DISPUTATIO INAUGURALIS
DE

OPPIGNORATIO-NE FEUDI,

Von Lehens-Verpfändung/

QUAM

FORTUNANTE DEO OPT. MAX.

EX SUFFRAGIO ET IUSSU MAGNIFICI ET NOBILISSIMI IURISCONSULTORUM IN ILLUSTRI IULIA ORDINIS,

PRÆSIDE

AMPLISSIMO CONSULTISSIMO ET EXCELLENTISSIMO VIRO

DN. HENRICO Hahnen/ JCTO,
PROFESSORE CODICIS ORDINARIO, FACULTATIS IURIDICÆ PRIMARIO ET p. t. DECANO, DICASTERII WOLFERBYTANI ASSESSORE, &c.
DN. PRÆCEPTORE AC PROMOTORE IUGITER COLENDO,

PRO LICENTIA

SUMMOS IN UTROQUE IURE HONORES ET PRIVILEGIA CONSEQUENDI,

PUBLICO EXAMINI SUBMITTIT

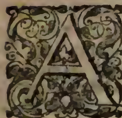
JOHANNES CHRISTOPHORUS Schwartzmeier
Salis Uflenia-Lipp. Westp.

IN NOVI IULEI AUDITORIO MAIORI
HORIS ANTE ET POMERIDIANIS
AD DIEM XXVI. IUN.

-(o)-

HELMESTADII
Typis HENNINGI MULLERI, Acad. Typogr.
ANNO CIↃ IↃ C LVI.

DISSERTATIONIS
DE OPPIGNORATIONE FEUDI.
THESIS I.



Rbitrium quod *in l. 21. C. mandat.* dominandi tribuitur in rebus suis Dominis, non uno modo in ll. Rom. restringitur. Non solùm enim Legis authoritate publicè *tot. tit. ff. d. reb. eor. qui sub tut. tot. tit. C. quib. al. lic. vel non.* sed etiam voluntate privatorum, pacto *l. fin. C. d. pact. int. empt.* testamento *l. 114. §. 14. ff. d. leg. 1.* saepe rerum alienatio interdicitur, vel saltem justas ob causas limitibus suis circumscribitur. Quae restrictio modum quidem habendi determinatum inducit, & exercitio dominii certos terminos statuit, ipsam verò essentiam nequaquam tangit, nec jus aliquod in re aliis inde accedit.

Restrictio Dominii quà essentiæ ejus non decedit.

II.

Alia proinde est restrictio, quando de re nostra aliis quippiam accedit, quae tamen ipsa nec indistinctè essentiam dominii afficit. Si enim in nuda fructuum perceptione consistat, nil quicquam isti decedit. Licet namque in dominio duo haec attendantur: Proprietas & jus commoda capiendi ex re, seu potestas utendi fruendi *arg. l. 126. §. 1. d. V. O. l. 25. d. V. S.* AmplisS. & consultisS. Dn. Praeses *in Observ. theor. pract. ad tr. VVes. d. R. V. n. 3.* ut videatur hoc casu ipsa dominii essentia (potestate quippe utendi fruendi ablatâ) pati; attamen haec non directò & principaliter uti proprietas *arg. l. 25. d. V. S.* sed demum per consequentiam attenditur, & ex proprietate fluit ac dependet *d. l. 126. §. 1. vers. comitatur. d. V. O. l. 25 pr. & §. 1. d. Usur.* Ius itaq; quoddam in re, quae est nostri dominii, consequitur is, cui acquisita potestas utendi fruendi, non verò aliquod jus dominii *l. 13. §. 1. & l. 19. pr. ff. de damn. inf. d. l. 25. d. V. S. l. 43. §. fin. d. furt. l. 1. §. 1. & 2. d. SCto Silan.* Multò minùs decedit essentiae dominii, quando non quidem in fructuum perceptione, sed in alia utilitate proprietatis restrictio consistit. Id quod accidere solet in servitutibus

 prae-

prædialibus, ubi libertate rem noſtram ad noſtrum ſolùm commodum pro lubitu adhibendi ita privamur, ut in alterius rei commodum aliquid pati aut non facere cogamur *l. 15. §. 1. d. ſervit.* Nihil enim hæc reſtrictio de dominio noſtro attribuit alteri, ſed tantum noſtrum prædium ejus prædio ſervum facit.

III.

Reſtrictio, quâ eſſentiæ decedit.

Tum demum itaque eſſentiæ dominii decedit, quando in ipſa proprietate fit reſtrictio, conceſsâ ſcilicet cum pleniſſimo jure utendi fruendi, de ipſa re aliquo modo diſponendi facultate, eaque conjuncta cum quadam perpetuitate. Cum igitur hoc caſu alter per hujuſmodi conceſſionem, de eſſentia dominii tanquam de genere participet, uti hoc late deducit Nobiliſſ. Dn. Georg. Adam. Struve, *Preceptor & paternus meus deſideratiſſimus in Syntagm. jurispr. tit. ſi ager. vect. th. 55. & Exer. feud. 2. th 3.* atque à poſteriori ſaltem probatur *ex l. 73. §. 1. & ll. ſeqq. d. r. vind. l. 1. §. 1. ſi ag. vect. 2. f. 8. §. rei junct. l. 23. pr. d. r. vind. l. 25 pr. verb. rem noſtram de O. & A.* utili licet tantum actione competente *l. 1. §. 3. & 4. verb. utili actione. d. ſuperf. l. 16. § fin. 6. vign. act. 2. f. 43. verb. utiliter agendi*, quo reſpiciunt verba *quaſi in d. 2. f. 43. & tanquam in 2. f. 8. §. rei.* neceſſe eſt novam oriri dominii minus pleni (plenum enim eſt quod neque quoad proprietatem & fructuum perceptionem ſimul, quod tale in ſpecie dici ſolet, *l. 4. d. alim. & cib. leg.* neque quoad proprietatem ſaltem reſtrictionem patitur, *ut ſupra probatum*) quaſi ſpeciem, quam *Dd.* ad differentiam iſtius juris quod concedens retinet, & *directum* dici ſolet, *utile* vocant dominium. Quæ diſtinctio licet ſuperficiem verborum quod attinet, non reperiatur, in legibus, quoad rem ipſam tamen inibi eam reperiri nullús dubito, *l. 1. ff. ſi ag. vect. l. 73. §. 1. & legibus ſeqq. d. r. v. 2. f. 8.* Scotan. *colleg. jur. diſp. 25. th. 28.* eaque ejuſmodi radices in foro egit, & utiliſſima eſt, ut oleum & operam non immerito dicantur Ampliſſ. Dn. Præſidi *in d. Obſ. ad VV. tit. ſi ag. vect. n. 1.* perdere, qui eam in ſcholis contemnunt.

Origo dominii utilis & directi.

IV.

Vtrumque triplex.

Utrumque dominium triplex ſtatuunt Ampl. Dn. Præſ. *diſſert. de jur. rer. concl. 43.* & Dn. Struve *d. th. 55.* Et *directum* quidem

dem tribuunt (1) Domino rei in emphyteusin datæ (2) Domino soli superficiarii (3) Domino feudi. Utile è contrario (1) Emphyteutæ (2) superficiario (3) Vasallo. Tribuit Dn. Carpz. *tr. de jur. fœm. sing. decad. 5. pos. 3.* etiam mulieri dominium directum in dote, & marito utile, sed quod ipsi relinquo. De prædictis autem id probant *cit. Auth.* & quidem Vasallum quod attinet, facile id probari confido ex ante dictis, si quædam ejus jura iu specie considerentur. Ecce enim non solùm transitorium jus ad descendentes habet *2. f. 23. in fin.* sed & de ipsa proprietate participat, vi cujus de ipsa re disponere potest, eam pro lubitu tractando & ad usum proprium quatenus tamen sine deterioratione ipsius rei fieri potest, aptando *2. f. 28. §. si vasallus*, Ipsam rem tanquam Dominus vindicat, & jura ad feudum spectantia nomine proprio persequitur *2. f. 8. §. rei verb. tanquam dominus 2. f. 43. verb. quasi propria*; de ipso feudo litigioso transigere potest, non solùm decidendi, *ut volunt comm. Dd.* Borch. *de feud. c. 8. n. 44. ibiq. all.* Schrad. *part. 8. cap. 1.* sed etiam diminuendi & dimittendi causa, uti probatur *text. in 2. f. 26. §. si vasallus de beneficio* Ampliss. Dn. Præses *d. Obs. ad VVes. p 1. pag. 270.* Dn. Ludvvel. *syn. juris feud. c. 15. pag. 386.* modò tamen ex justa ratione, propter repræsentatam justam adversarii causam & sine collusione procedat *d. 2. f. 43.* Quæ omnia, & quæ sunt similia alia, satis evincunt & luci exponunt *Utile* vasalli *dominium*. Licet enim istud in jure feudali dicatur Ususfructus *2. f. 23. in fin.* id tamen fit tantum propter cognationem, cum aliud nomen compilatoribus juris feudalis fortè non suppeteret. Certè talem usum fructum esse, qualis describitur in LL. Rom. nemo facile dixerit, quod agnoscit etiam Gail. *2. O. 155. n. 5.* Habet enim usufructuarius nudum usumfructum, personæ cohærentem, imminutâ proprietate *l. 25. d. V. S. tot. tit. d. Usufr.* Non ipsam rem sed tantum usumfructum *l. 1. pr. & t. t. si usufr. pet.* & jura ad fundum spectantia non nisi per consequentiam *l. 1. pr. l. 5. §. 1. in fin. si ususfr. pet.* vel procuratorio domini nomine vindicat *l. unic. §. 3. d. remiss. junct. l. 1. §. fin. d. O. N. N.* Nec quisquam transactionem usufructuario concedet, quæ tamen omnia vasallo competere ex dictis liquet.

Vasallus habet utile dominium, non usum fructum.

V. Utile

V.

Vasalli dominium est restrictum.

Vtile igitur remanet Vasallo dominium. Vnde lata ista in feudo potestas. At cum hæc dependeat à dominio directo, ita restricta est, ut vasallus, nisi aliter pactum, non nisi consensu Domini jus suum alienare possit. Qua ratione, inter alias, etiam alienatio vasallo interdicitur novis Lotharii & Friderici Imper. constitutionibus *2. f. 52 & 55.* Quod tamen ad alienationem minus plenam, uti vocant, *sub infeudationem* sc. non extendendum esse patet *ex 2. f. 3. §. 1. 2. f. 9. 26. §. beneficium. 34. §. similiter.* quia per eam dominium utile, quod ipse habet vasallus, non transfert in alium, sed manet vasallus, obstrictus ad fidem & servitia Domino suo, solùm utile dominium aliud *2. f. 26. §. beneficium 2. f. 34 §. similiter verb. feudum.* subalternatum, vel, ut alii loquuntur, inferius alteri constituit, cujus respectu ipse habet dominium analogicè directum *2. f. 55. §. fin. ibi dominum domini sui* Rosenth. *c. 9. m. 1. concl. 47. n. 4.* per quod non diminuit sed promovet Domini sui commodum, Sigism. Finckelthaus. *feud. contr. illust. disp. 9. contr. 1.* Nobiliss. & accuratiss. Dn. Struv. *Exer. feud. 12. θ. 9.* cum, dum vivit sibi fideles adjiciat subvasallos, dum moritur, nihilominus, si heredes non relinquat, feudum domino liberè aperiatur *1. f 4. §. ult. junct. 2. f. 8. §. è contrario.* Licet in hoc dissentiant Rosenth. *d. l. concl. 49.* Dn. Ludvvell. *pag 405. p. ix. in 2. f. 9 pr. vers. eo excepto.* Quibus satisfiet per Finckelt. *d. l. contr. 4.* Et Dn. Struv. *Exer. 12. θ. 13.*

Minus plena alienatio ei concessa.

VI.

Sed plena non nisi cõsentiente Domino directo.

Plena igitur alienatio omninò manet interdicta vasallo, sine voluntate Domini. Venit autem nomine alienationis omnis actus, quo dominium vel aliud jus in re transfertur *l. 1. C. d. fund. dot. l. fin. C d. reb. al. non al. 2. f 42. in fin. 2. f. 55. verb. quocunq; modo distrahere vel alienare.* Ampliss. Dn. Præses *obs. ad VVes p. 2. pag. 184. & 245.* Vnde nec vendere, donare, permutare *2. f. 9. 2. f. 55.* nec servitutem, sive realem sive personalem, formaliter talem, in feudo concedere *2. f. 8. vers. quid ergo.* nec etiam pignus vel hypothecam in feudo sine consensu Domini constituere potest *2. f. 55. junct. l. 9. §. 2. d. pign. act.* Vnde etiam est, quod in generali obliga-

obligatione bonorum non veniat feudum *2. f. 26. §. in generali* Coler. *d. P. E p. 2. c. 3. n. 273.* Gail. *2. O. 54. n. 6.* Consensus igitur Domini necessario requiritur, ut alienatio procedat, quod in specie in suppositione feudi paulò latiùs ostendere fert animus. Subjiciam igitur loco disputationis inauguralis, examini publico theses quasdam de Oppignoratione feudi, materiâ multùm utili; & quidem, ne dissertatio in vastum exeat tractatum, operam dabo, ut, neglectis, quâm fieri potest iis, quæ in genere ad oppignorationem pertinent, de iis plenius dicam quæ in specie huc pertinere videntur. Præmissa itaque aliquali vel definitione, vel descriptione, agam *primò* de persona oppignorante, *deinde* de re quæ supponitur; *denique* de Effectu oppignorationis. Addat Trin-Vnus Deus feliciter optatum! Unde & oppignoratio non aliter concessa.

VII.

Est Oppignoratio feudi, actus quo vasallus consentiente Domino supponit feudum in securitatem crediti. *Actus* est. Cum enim oppignoratio ista non solùm fiat traditione rei, sed etiam nuda conventione *l. 1. ff. d. pign. act. l. 4. de pign. & hypoth. l. 2. C. d. remiss. pign.* Ampliss. Dn. Præses *obs. ad VVes. p. 2. pag. 4. n. 4.* & ita variè perficiatur, non puto posse commodius, vocabulo Actus, generis loco assignari *arg. l. actus C. d. feriis. l. 19. ff. d. V. S.* Certè quia genus perpetuò & omni speciei convenire debet, neque conventio neque traditio hîc locum habebit. Fit oppignoratio nostra à vasallo, sed non nisi consentiente Domino. Vasallus enim, uti § præc. dictum, sine voluntate Domini feudum nequicquam pignori supponit, non solùm eo casu, quo per traditionem feudum transfert in creditorem *2. f. 55.* qui casus vix dubium habet, sed etiam quando, pacto prætorio intercedente, absque traditione pignus in re constituitur. *2. f. 55. verb. retinebant. verb. pignori obligaverant. junct. l. 1. d. pign. act. l. ult. C. d. reb. al non al.* quem ad casum pertinere puto *text. in 2. f. 8. §. 2 in fin.* ubi cum nobiliss. Dn. Struv. *Exer. 13. 67.* pro *Consultum* legendum conjicio *Constitutum* sc. absque traditione. In hoc enim videtur consistere comparatio quam Feudista instituit inter donationem propter nuptias & pignus, quasi diceret: *Dona-*

Oppignoratio feudi quid: An hypotheca constitui sine consensu Domini in feudo possit?

tio pro-

tio propter nuptias sine consensu Domini ex feudo fieri nequit; nec quenquam moveat, quod nec traditione opus sit, nec fructus antipherna lucretur mulier: jus enim in re per ejusmodi donationem transfertur, dominium scilicet (jure singulari) *& hypotheca* (jure communi Ampliss. Dn. Præses *ad VVes. part. 2. pag. 177.*) *quod ipsum ad impediendam hancce donationem sufficit, nec enim pignus quod constituitur pacto pratorio absq; traditione & in specie hypotheca dici solet, fieri potest ex feudo.* Sane non crediderim Feudistam eo in loco describere in genere pignus, quod per id consulatur creditori, nec enim id intendere ipse dat textus.

IIX.

Dissentiunt plurimi, inter quos etiam est Borch. *d. feud. c. 8. n. 60. & seqq. per l. 9. §. 2. ff. d. pign. act. & quod venditio sine traditione nihil noceat.* Verum oppignoratione generaliter prohibita etiam hypothecæ constitutio prohibita censetur *arg. l. 1. pr. & §. 1. d. pign. action.* & venditio feudi interdicta quod ad alienationem tendat. Ipsa itaque hypothecæ constitutio est invalida, nec creditori inde jura, quæ alias ex pignore vel hypotheca legitimè constituta oriri solent, competunt. Unde & Gail, *2. O. 154. n. 5.* eos, qui cum vasallis contrahunt, fideliter admonet, ut, ne decipiantur, circumspecti sint, & peritiores consulant. Et hæc sententia & vera & communis dicitur. Rosenth. *c. 9. memb. 1. concl. 14. n. 3.* Andr. Kohl. *Exer. jur. repet. 3. num. 2.* Finckelth. *disput. 9. contr. 11.* Hæc autem inter pignoris in specie ita dicti & hypothecæ constitutionem notabilis subest differentia; quod *illam* sequatur pœna privationis feudi *2. f. 55. vers. pœna.* quæ & in Constitutione Henrici Iulii, Ducis Brunsvicensis de anno 1593. quam Ampl. Dn Præs. exhibenti mihi suggessit, irrogatur. Et huc imprimis referenda puto in *1. f. 5. in pr. vers. aut si* verba *ut transactum permittat*: neque enim verba ista prouti jacent ullum sensum habent, sed cum Cujac. ita explicanda; *ut distractionem permittat*: quàm eo ipso quo tradit in casu non soluti debiti permisisse censetur; *hanc* verò non, *arg. 2. f. 52. verb. distrahere 2. f. 55. ibi vendunt & in alios transferunt*, nisi postea ad distrahendum actione fortè hypothecaria agenti tradat. *d. 1. f. 5.* cum ita demum quantum in se est hoc actu Domino vasallus præjudicet, quan-

An hypot. sine consensu Domini facta sequatur privatio?

quando distrahendum tradit. Nob. Dn. Struve *Exer. 13. th. 5.* Dn. Ludvvel. *c. 17. pag. 41.* Andr. Kohl. *d. l. n. 3.* scienter *2. f. 42.* vel etiam dubitanter *arg. 2. f. 34. in fin. & 2. f. 26. §. vasallus Diff.* Dn. Ludvvel. *pag. 442.*

IX.

Privatio feudi ob illicitam oppignorationem an obsit agnatis?

Quod dictum de privatione feudi id ita intelligendum, ut procedat: *Salvo jure tertii.* Si enim feudum sit antiquum, culpa à vasallo commissa agnatis præjudicare nequit, cum hi causam non ab hoc vasallo delinquente, sed à primo acquirente habeant. Gail. 2. *O. 154. n. 4.* Cumque illis jus ex prima investitura quæsitum competat, quod nequidem consentiente Domino vasallus illis subvertere potest *2. f. 39.* absurdum & iniquum esset, hunc solum per illicitum factum, ad interitum usque istius juris irreparabilem illis præjudicare posse *l. 26. ff. & l. 22. C. d. pœn.* Dn. Carpz. *p. 3. const. 27. def. 8. & 11.* Licet enim hîc culpa commissa sit in ipsum dominum, adeoque ei feudum aperiri *ex 2. f. 24. §. fin. 37. 55.* rectè dicatur; Id tamen intelligendum esse quoad vasallum ejusque descendentes tantùm, non vero quoad agnatos tam ex aliis textibus *arg. 2. f. 8. §. è contrario verb. vel eorum agnatorum 2. f. 40. §. fin. 2. f. 39. 45. 78. junct. notabili tx. in l. 48. §. 1. ff. d. jur. fisc. l. 69. §. 1. de leg. 1.* tum *ex supradicta* natura successionis feudalis constat. Laudantur hujus sententiæ antesignani Andr. de Isernia & Hartm. Pistor. *lib. 2. quæst. 15.* eosque sequuntur Dn. Carpz. *d. l.* Vultei. *l. 1. c. 11. n. 157.* Finkelth. *disp. 10. contr. 20. & 21.* ler Reusn. *d. sp. 10. th. 17.* & novissimè Nob. Dn. Struve *Exer. 15. th. 14.* Nec quicquam juvat contrariam sententiam quam tenet post Sonsb. qui pro ea contra dictum de Isernia acriter disputat *part. 13. n. 1. & 2.* Gail. *2. d. P. P. c. 13. n. 10. & seqq.* Fachin *7. contr. 22.* late Rosenth. *cap. 11. concl. 9.* Berlich. *part. 3. concl. 37.* novissimè Dn. Ludvvel. *syn. juris feud. cap. 18. pag. 488.* quod ex natura contractus feudalis tacitè illud actum videatur, ut, aliquo ex futuris vasallis Dominum offendente, feudum ad Dominum prorsus rediret Gail. *d. l. n. 13.* hoc enim & divinatorium & potiùs est contra istum contractum investitura prima initum, ut ex *supradictis* patet. Neque etiam negotium facit *tx. in 2. f. 24. & simil.* hoc

ril, hos enim si intelligas ratione instantis non aberrabis. Satis certè ultionis est privari & vasallum & filios ejus feudos.

X.

An filiis? Et quidem filii non minus ac vasallus delinquens privantur feudo, sive feudum sit antiquum, sive novum *2. f. 3. 2. f. 26. §. f. vasallus culpam.* Cum enim, in feudo quidem novo, ipse primus acquirens, à quo derivari feudum debebat ad descendentes. committendo feudum amiserit, non potest illud, ipse eodem privatus, transmittere, adeoque facto suo omnibus ab ipso causam habentibus præjudicat; feudo itidem antiquo carere cogitur filius: cum non nisi mediante patre ad feudum admittatur, & ita ex prima investitura conditionatum quasi jus habeat, Dn. Carpz. *part. 3. const. 27. def. 6* Dn Ludvv. *d. syn. c. 18. pag. 481.* Diss. Borch. *c. 8. n. 142.* Fallere tamen hoc notant Zas. *p. 10. n. 98.* Sonsb. *p. 13. n. 6.* Jer. Reusn. *d. l. th. 25.* si æquè principaliter filiis ac patri sit concessum feudum, quippe quod tunc causam non habeant à parente. Illud hîc addo in transitu quasi; quod, quamvis aliàs controversum esse soleat, an Dominus gratiam vel ipsi vasallo, vel filiis ejus facere possit, agnatis dissentientibus, id ipsum tamen hîc nullum possit habere dubium, cum in novo nil juris, in antiquo nullam justè querelam, feudo siquidem post mortem demum vasalli delinquentis ejusque hæredum reversuro ad istos, prætendant.

XI.

An oppignoratio, pro necessitatibus ex feudi causa ortis valida sine consensu Domini? Limitant, quæ dicta de non oppignorando feudo sine consensu Domini, si fiat oppignoratio pro necessitatibus ex feudi causa ortis, quo trahunt etiam, si pro servitiorum præstatione debitum contractum & pro hoc feudum suppositum. Vultei. *lib. 1. c. 10. n. 56.* Sonsb. *part. 12. nu. 10. in fin.* Schrad. *de feud. part. 8. c. 1. n. 25.* Verum enim verò facile concedo esse quædam debita, secundum hodiernam maximè consuetudinem, æquitate quadam ex feudo solvenda, quale debitum est quod vasallus vertit in rem feudalem, v. gr. in refectionem ædificiorum; *de quo* Dn. Carpz. *jurispr. for. part. 2. const. 46. defin. 26.* Nob Dn. Struve *Exer: feud. 14. th. 7.* & alia plura *Vid. infra. th. 19.* At facultaté pro hisce de-

bitis

bitis feudum sine consensu domini oppignorandi vasallo nequaquam concedo. Cum enim consensus Domini ad validam feudi oppignorationem vi dominii directi necessariò requiratur, ut non obscurè innuunt verba *in 2. f. 55. ibi: ut nulli liceat.* & pro forma essentiali, qua deficiente totus corruit oppignorationis actus *arg. l. 5. C. d. ll.* Dn. Carpz. *tr. d. Oner. Vas. feud. decad. 2. pos. 1. n. 21. & seq. qui propterea consensum Domini vocat pignoris feudalis humidum radicale d. decad. pos. 4. n. 1. & 2.* per se patet talem oppignorationem sine voluntate Domini factam nullius esse momenti, quod ampliùs confirmat. Andr. Kohl. *Exer. 3. n. 10.* rejectis simul contrariis *n. 11.* Debita quod attinet pro servitiis præstandis contracta, ista nequidem ex feudo sive principaliter, sive in subsidium solvenda sunt, Berlich. *part. 2. concl. pract. 55. n. 75. & seq.* cum servitia præstanda sint ob fructus, quos vasallus ex feudo percipit *2. f. 23. in fin.* adeoque feudum onere novo ob eadem non sit gravandum, maximè quod in feudi utilitatem nilquicquam ex istis redundet, latè Kohl. *Exer. 2. n. 19.* Dn. Carpz. *d. const. 46. defin. 34. & d. tr. decad. 4. poss. 5.* nedum vasallo concedenda sit facultas feudum pro hisce supponendi. Rosenth. *cap. 9. memb. 1. concl. 15. n. 12.*

XII.

Cum igtur ad substantiandam, ut loquuntur, feudi oppignorationem omninò necessarius sit consensus Domini; Quæri solet: cujus consensus adhibendus sit si quis plures Dominos habeat, an omnium, an quorundam & quorum consensus sufficiat? Distinguendum an sint plures Domini ejusdem gradùs, an vero diversi. Si sint ejusdem gradus, subdist. an feudum sit dividuum vel individuum. Si dividuum est, consensu unius sustinetur oppignoratio, pro portione, ratione dominii directi ad istum Dominum spectante. Unde consequens, quod, si unius consensu oppignoratio fiat totius, ea invalida sit pro portione illorum qui non consensêre, & feudum pro rata (observatâ tamen distinctione *t. 8.* tradita) committatur *2. f. 38. vers. & idem.* Vultei. *l. 1. c. 10. n. 80.* Rosenth. *c. 9. m. 1. concl. 30. n. 1.* Id quod etiam procedere vult. Kohl. *Exer. 3. n. 17.* si uni ex Dominis simpliciter

Cujus ex pluribus Dominis ejusdem gradus cõsensus requirendus

 oppi-

oppignoratio facta, quod tunc pro rata qua is Dominus est ex tacito ejus consensu subsistat, pro rata verò reliquorum neutiquam. Si individuum est feudum, oppignorati nisi omnium consensu valide nequit *arg. l. 11. pr. l. 34. ff. d. S. R. P. l. 18. comm. præd. l. 8. ff. d. aq. pluv. arc.* Non tamen propterea etiam totum feudum committitur; quippe quod oppignoratio non fuerit illicita, quatenus unius Domini consensus intervenit *arg. d. l. 11. & d. l. 18.* sed tantum respectu cœterorum; Ergo nec privatio feudi ulterius extendi possit *arg. l. 6. ff. d. his quant ind. l. 48. ff. ad SCtum. Treb.* Sed hac ratione videtur inutiliter committi feudum, quod individuum adimi vel committi pro parte nequeat *l. 11. in fin. ff. d. serv. l. 18 ff. d. S. R. P. Resp.* Lohl. *d. l.* petere integrum feudum posse Dominos læsos, sed vasallum liberari offerendo partem æstimationis feudi, quantam in eo si dividuum esset habituri forent *arg. l. 76. pr. vers. plane ff. d. leg. 2.*

XIII.

Cujus ex dominis diversorũ graduum; Si plures Domini sint diversi gradus, major dubitatio est, cujus Domini consensus sit adhibendus, an mediati, seu superioris & majoris *2. f. 55. §. ult.* an immediati seu inferioris; an vero utriusque? Quidam superioris tantum, quidam inferioris tantum, quidam utriusque Domini consensum requirunt, ceu videre est apud Vultei. *lib. 1. c. 10. n. 8. Illi* nituntur *2. f. 55. verb. sine permissione illius Domini ad quem feudum spectare dignoscitur.* quodque post subinfeudationem utile dominium apud vasallum non amplius sit; imo quod ipse vasallus non possit pignori supponere feudum sine consensu sui Domini E. nec facultatem hanc alteri concedere *l. 54. d. R. i. l. 20. d. a. r. d.* In qua sententia est cum pluribus all. Borch. *c. 8. n. 52. Isti*, quod vasallus solus possit sub feudum concedere. *Vid. th. 5.* E. etiam solus permittere ut à subvasallo subfeudum cuidam oppignoretur. Quam sententiam propugnant moderna illa lumina Jenensia, ambo præceptores colendissimi Dn. Richter *de jur. & priv. cred. disp. 9. pag. 273. & seqq.* Dn. Struve *Exer. 13. th. 2. Hi* vero quod utriusque Domini intersit; superioris, ratione dominii directi, inferioris, ratione dominii utilis. Quæ sententia est Sonsb. *part. 12. n. 9.*

in fin.

in fin. & seq. Vultej. *d.*. Finckelth *disp. 9. th. 3.* & novissimè Dn. Ludvvel. *c. 15. pag. 405.* Quid dicendum?

XIV.

Nihil impedit statuere solius immediati Domini consensum sufficere, si modo sano sensu ista sententia accipiatur. Ex eo enim, quod sine voluntate Domini per solum vasallum subinfeudatio rectè fit *supra th. 5.* rectissimè inferre licebit, etiam oppignorationem subfeudi solius hujus consensu substantiam capere. Add *2. f. 55. pr. vers. qua propter &* §. *2. vers. illud.* Hartm. Pistor. *lib. 2. quaest. 45. n. 17. & seqq.* Si enim debitum suo tempore non solvatur, & ita ad distractionem pignoris deveniendum sit, solum mutabitur persona subvasalli, in locum ejus vel creditore vel alio, ad quem per venditionem pignus venit, substituto; Si verò contingat mori vasallum subinfeudantem sine liberis, quemadmodum tunc feudum & subfeudum interit *Vid. th. 5. in fin.* Ita etiam pignus dicto modo constitutum *arg. l. 3. ff. d. pign.* Unde nunc porrò fluit, quod, licet ad ipsam constitutionem pignoris superioris Domini consensus non sit necessarius, utilis tamen valde sit ad hunc effectum, ut, etiam aperto sibi feudo, ratam habere oppignorationem teneatur, & ex suo consensu ad solutionem obligetur, Dn. Carpz. *de On. Vas. feud. decad. 2. pos. 1. n. 4.* Dn. Richter *d. l. pag. 275.* Limitant quae dicta, si res sit infeudari solita, quod tunc Dominus superior teneatur ratam habere oppignorationem. consensu Domini inferioris factam. Hartman. Pistor.. *l. 2. q. 45. n. 13.* Quod maximè procedere puto, eo casu quo Universitas in feudum data est, v. gr. Ducatus, Comitatus &c. & ex ista Universitate rursus quaedam feuda particularia aliis concessa. Volunt enim *Dd.* Rosenth. *c. 9. m. 1. n. 9.* Hartm. Pistor. *d. l. n. 13.* ipsum territorium, ut universum quid, in feudum quidem recognosci, at rerum singularium in universitate contentarum dominium directum ad investitos spectare. Unde Rosenth. *d. l. n. 6.* inauditum esse, *ait*, in Germania, quod unquam Principum, Comitum &c. vasalli, pro alienandis feudis suis, Imperatorem requisiverint, nec in judiciis unquam de eo disceptari. Hisce bene perpensis superfluum erit ad singula dissentientium dubia respondere.

An immediati Domini consensus sufficit?

 XV. Co-

XV.

Quomodo consensus interponatur?

Cognito domino cujus consensus requiritur, consequens est exponere, quando iste intervenisse rectè dici possit. Consensum duo habere principia, Intellectum sc. & voluntatem constat; alterutro igitur horum deficiente deficit consensus. Vid. latè Dn. Struv. *synt. jurispr. ad tit. de pact. th. 34. & seqq.* Declaratur autem consensus non uno modo. Vel enim explicitè fit declaratio verbis, literis, *l. 2. ff. d. pact.* vel implicitè seu tacitè & virtualiter, re factò ve *ut d. l. 2. l. 4. pro soc. l. 6. §. 2. l. 18. mand. l. 12. d. evict.* Imò & ratihabitione, quà verus consensus, facto præterito accedens, translativa juris fictione retrotrahitur ad initium actus *l. 56. d. jud. l. 60. d. R. I.* Ampliss. Dn. Præs. *ad VVes. p. 1. pag. 597.* De ratihabitione extra dubium esse testatur Mynf. *4. O. 87.* quin eâ alienatio, *idem de oppignoratione dicendum*, valida reddatur. Vultei. *lib. 1. c. 10. n. 95. Add. 2. f. 39. verb. vel postea ratum non habentibus.* De explicito quoque consensu, quin eo interveniente oppignoratio valida sequatur dubium nullum est, imò optimè sibi consulit Vasallus si eum impetret. De Implicito seu tacito res non usquequaque expedita, ut ex Zas. *part. 9. n. 31.* & Mynf. *4. O. 87. n. 1.* discere licet. Non immerito crebriori Interpp. calculo receptam esse affirmativam testantur Mynf. *d. l. n. 2. &* Borch. *c. 8. num. 72.* Cum enim voluntas ab intellectu rectè informata non minus facto quàm verbis declarari possit *supra dd. text.* consequens est, tacitum Domini consensum ex certis argumentis inductum, maximè hoc casu, quando expresse, & in Lothar. & Frider. Impp. constitutionibus, *permissio* solum Domini requiritur, sufficere, Schenck. Baro, *de feud. lib. 3. tit. 30. n. 1. & seq.* Vultei. *lib. 1. c. 10. n. 82.* Borch. *d. l.*

XVI.

Tacitus consensus ex quo inducendus?

Non tamen ex sola Domini scientia, uti Borh. *d. l. num. 73.* vult; neque ex quavis Domini præsentia, uti Schenck. *lib. 3. tit. 30. n. 2. &* Vultei. *l. 1. c. 10. n. 84.* contendunt, inducere licet consensum. Cum enim qui scit & tacet in præjudicialibus potiùs dissentire *arg. l. 8. §. 1. de procur. l. 5. de S. P. V.* & ideo tacere videatur, quod scit sibi jus suum salvum fore, alieno facto illicito

nequa-

nequaquam id sibi adimere *arg. l. 8. §. 15. ff. quib. mod. pign.* Is etiam qui præsens est, alterius rei, quàm consensum approbationis interponendi gratiæ, non raro adesse soleat, *l. 39. ff. de pign. act.* hinc puto difficilem esse hujus rei in genere determinationem, & ita demum hoc casu consensum Domini infallibiliter induci posse, si tale quid factum, quod interpretationem aliam sine absurdo non admittat. Elegans exemplum suggerit Carpz. *d. On. vas. feud. decad. 2. pos 6. n. 26. & seqq.* Pone Vasallum sumere mutuam pecuniam & pro ea supponere feudum, ac in instrumento scribere: Se Domini consensum ad oppignorationem impetrasse: deinde offerre Domino, qui simul forte sit Ordinarius Magistratus, confirmandum (quod statuto aliquibus locis necessariò requiritur. Ampl. Dn. Præs. *in Obs. ad VVes. tit. de pact. pag. 242.*) hoc instrumentum si Dominus oblatum manu & sigillo suo confirmet, non potest non consensum interpositum confiteri, hocque ipso pignus in feudo approbare. *arg. l. 9. §. 1. ff. q. m. p. vel hyp.* Non idem dicendum fuerit, si vasallus instrumento se obligaverit, & solus feudum supposuerit, nullâ consensus dominici impetrati factâ mentione; hoc enim confirmando in Oppignorationem consentire dici nequit *arg. l. 39. ff. de pign. act.* Dn. Carpz. *d. l.* Dn. Richter. *d. priv. cred. pag. 278.* Cæterum, an & quando tacens habeatur pro consentiente in genere accurate exponit Ampl. Dn. Præs. *in Obs. ad VVesenb. p. 1. pag. 21.*

XVII.

Dictum hactenus consensum Domini necessariò adhibendum in oppignoratione feudi. Quæritur porrò, an solius Domini, an verò & agnatorum pari modo requiratur? Quoad feudum novum, res videtur esse expedita, siquidem in eo agnati nullum jus habent, &, si forte ex pacto admittantur *Vid. 2. f. 11. & 12.* non possunt tamen contra factum ejus per quem jus habent, venire. Dn. Struve. *Exer. 13. th. 14.* Antiquum vero quod attinet, videtur omnino dicendum consensum eorum necessario requiri *in 2. f. 39.* ubi expresse dicitur: *alienationem feudi paterni non valere, etiam Domini voluntate, nisi agnatis consentientibus,* — An agnatorum consensus etiam requiratur?

ad quos

ad quos beneficium quandoque sit reversurum, & ratio est manifesta; quod agnatis jus quæsitum competat ex investitura primi acquirentis *1.f.14. §.1.ibi.fratres vel nepotes per investituram patris & avi in beneficium succedunt.* quod ipsis circa injuriam adimi nequit Gail. 2. *O. 142. n. 15.* Verum licet hæc speciem habeant valde elegantem, non tamen ejusmodi sunt, ut ad ipsam pignoris constitutionem necessarium esse consensum agnatorum probent. Cum enim in utraque Lothar. & Frider. constitutionibus tantum Domini consensus ad oppignorationem nostram exigatur, ita ut sine eo prorsus sit invalida & verò agnatorum nusquam ad hoc ut subsistat hypotheca, quin potiùs contrarium induci. possit *ex 2. f. 26. §. Titius. vers. quod si. 2. f 9. vers. in prohibendo, verb. redimendo*, & aliis textibus quibus revocatio alienati feudi vivente vasallo alienante non conceditur agnatis sine pretio Kohl. *Exer. 5. n. 20.* consequens est, nec temere sine Juris feudalis authoritate id asserendum esse. *Nov. 18. c. 5.* Neque enim in *2. f. 39.* consensus agnatorum requiritur ad ipsam pignoris validitatem, sed ad hoc, ut, delata sibi successione, eandem ratam habere teneantur, uti sudjectum exemplum de feudo non confirmando in filiam, agnatis non consentsentibus, satis evincit, *Verbo*: distinguendum inter ipsam pignoris constitutionem, & constituti operationem. Dn. Carpz. *d. tr. de cad. 8. pos. 8.* Vult. *lib. 1. c. 11. n. 158.* Nobiliss. Dn. Struve *Exer. 14. th. 23.*

XIIX.

An hypotheca, tacita in feudo locum habeat?

Hactenus exposuisse pro ratione instituti videbar, Qui, Quorum consensu, feudum legitimè supponant; Sed ecce nova circa idem caput difficultas! Notum ab Interpp. juris civilis hypothecam aliam dici conventionalem, quæ scilicet constituitur consensu privatorum, aliam Legalem, quæ Lege publica introducitur & aliàs Tacita dici solet, ratione tacitæ inductionis à lege, per analogiam, quatenus ad similitudinem ejus pignoris quod re ipsa fit ab homine, tacitè quasi inducitur, Ampliss. Dn. Præs. *ad WVes. d. pign. act. n. 3. & in quib. caus. pign. n. 1.* Q. itaque; an oppignoratio feudi fiat etiam ab ipsa lege, ita ut tacita hypotheca etiam in feudo locum habeat? Affirmantium ante-

ente ſignanus communiter audit Bartolus. Ipſe etiam Carpzov. qui tamen *ſæpe dicto tr. decad. 1. poſ. 8. num. 6. & ſeq.* bene diſtinguere novit inter Onera feudo cohærentia & jura realia in ipſo feudo conſtituta; poſtquam *decad. 3. poſ. 1. &* affirmantium & negantium tela protuliſſet, tandem apertè *ejusdem decad. poſ. ult. n. 22.* in affirmantium caſtra deſcendit. Verùm negativam non immerito ut veriorem & magis receptam ſententiam ſecuti ſunt Domini Camerales in ardua quadam quæſtione feudali, *teste Mynſ. 6. O. 45. n. 4.* Cum enim conſenſus Domini ad validam feudi oppignorationem vi dominii directi, ut ſubinde dictum, neceſſariò requiratur, adeo ut ſine eo nullum pignus ſubſiſtere in feudo valeat, ut ipſe Dn. Carpz. *decad. 2. poſ. 1. nn 17. nn. 21. & ſeqq.* fatetur, & veriſſimum eſt, *per ea quæ th. 11. dicta*, conſequens omnino eſt nullam tacitam ſeu legalem in feudo habere locum. Berlich. *part. 2. concl. pract. 31.* Andr. Kohl. *Excr. 3. num. 13. & ſeqq. ibique all. plurimi* Nobil. Dn. Struv. *Exer. 13. th. 7.*

XIX.

Telum hocce ut evitent Diſſentientes, protegunt ſeſe diſtinctione inter alienationem & conſequenter pignoris conſtitutionem hominis & Legis, illà prohibita non ſimpliciter & hanc prohibitam eſſe contendentes per *l. 3. §. pignori ff. d. reb. eor. qui ſub tut.* Verum, cum tacita hypotheca non niſi in caſibus à lege expreſſis locum habeat *tot. tit. ff. et. Cod. in quib. cauſ. pign.* Coler. *d. p. E. p. 1 c. 2. num. 164.* Dn. Carpzov. *d. poſ. 1. num. 18.* nec jus taciti pignoris niſi ex legis diſpoſitione inducendum ſit, Ampliſſ. Dn. Præſes *diſſert. d. jur. rer. concl. 49. n. 12.* & verò hîc altum Legislatoris ſilentium, nec verbum in hanc rem ex jure feudali proferri poſſit, non video quomodo non vis argumenti inevitabilis penetret. Sanè remoram nullam facit, quod Legiſlator Rom. utpote feudis tempore ſuo incognitis, non potuerit de tacita in iſtis hypotheca ſtatuere; hoc enim ſaltem inde: quod ergò, ſi qua hypothecæ huic in feudo dandus locus, jura feudalia eam vel introduxiſſent, vel introducere debuiſſent. Videtur tamen aculeum habere, quod ejicit telum Dn. Carpz. *de decad. 3. poſ. ult. n. 22. & ſeqq.* fabricatum ex *l. ſ. 6. §. mutu. junct. l. 2. §. 1. de alim.*

 leg.

leg. tale: *Ubi fundus pro alimentorum præstatione specialiter certus est designatus, ibi fundus tacite est obligatus. At muto, surdo &c. Ergo,* Clypeum, quo tutus contra hoc urgentem evadam, in conflictu inveniam. Hoc largior esse hanc alimentorum præstationem onus aliquod feudi, à jure communi feudali solum, præter id quod oppignoratione nostra inducitur, feudo impositum *d. §. mutus*; quemadmodum consuetudo generalis alia adhuc onera feudalia, de quibus latius Nobil. Dn. Struve *Exer. 14. th. 5. & seqq.* Berlich. *part. 2. concl. 55. n. 27. & seqq.* peperit, partim principaliter, partim in subsidium, deficientibus sc. bonis allodialibus, à successoribus feudalibus, non jure pignoris, quod hic nullum, sed ob insignem aliquam æquitatem, ferenda. Nec jus particulare impugno, quo pro talibus debitis & oneribus hypotheca tacita inducitur, quale, Dno. Carpz. *d. tr. decad. 3.* latiùs probante, Saxonicum. Illud non possum non circa *d. §. mutus*, addere, quod non videam, quomodo necessitas educandi & dotandi filiam successoribus feudalibus eodem imponatur, ceu vult Dn. Carpz. *tr. d. jur. fœm. sing decad. 5. pos. 1. n. 24. & d. tr. d. Onér. vas. feud. decad. 3. pos. ult. n. 10. & seqq* loquitur enim *d. §.* de illis, qui vocati quidem sunt primà investitura, sed propter inhabilitatem jus istud succedendi retinere nequeunt *d. §. mutus verb. retinere* at fœminæ investiturâ primâ sunt exclusæ. Fragile itaque fundamentum habebunt filiæ *in d. §.* à successoribus feudalibus alimenta vel dotem petentes; sed firmius in consuetudine Germaniæ. Sed hoc extra propositam materiam. Nunc de Re quæ supponitur.

XX.

Oppignoratur Ipsũ feudum.) Res quæ supponitur est ipsum feudum. Sumitur autem feudum *vel*, pro modo quo jus feudi in re constituitur, *2. f. 9. vers. si vero, verb. per feudum. vel* pro dominio directo, quod sibi concedens vasallo feudum Dominus retinet *2. f. 34. §. 1. 2. f. 55. §. 1. in fin. Vel* pro dominio utili, jure sc. isto, quod Dominus Vasallo in re in feudum data per investituram constituit, uti sumitur *in 1. f. 1. 8. 25. 2. f. 1. & passim.* Posterior significatio hûc pertinet. Quà feudum distribuunt Interpp. in Feudum ex pacto & pro-

viden-

videntia & Feudum hereditarium; ea quæ hactenus de oppignoratione dicta, de priori intelligentes, hereditarium verò liberæ Vasalli dispositioni subjicientes. Verùm, ut istud omninò concedendum, ita posterius hoc non indistinctè. Veritas quo haberi possit, necessarium duco, quàm paucissimis, quatenus tamen materia nostra exigit, differentiam horum feudorum exponere. Et quidem distributionem hancce adeò nonnulli exosam habent, ut eam, tanquam juri feudorum incognitam, imò contrariam, rejiciendam velint, uti videre est apud Vultej. *l. 1. c. 8. n. 39. pag. mihi 218.* Verùm vertant sese in omnes formas licet, non tamen potissimam hancce & in foro creberrimam, Vult. *d. l.* eradicabunt. Imò licet non reperiatur in jure feudali Langobardico quoad verba, quatenus tamen successio in feudis pacto mutari potest, *Vid. 2 f. 12. & 2. f. 50.* utpote quæ non est de essentia feudi, sed modus tantum feudum transferendi, eatenus isto etiam jure eam probari puto. Vultej. *d. l.* Explicanda igitur rectè.

Quod vel ex Pacto & providentia, vel Hereditarium

XXI.

Verissima est sententia eorum, qui differentiam, inter prædicta feuda, sumunt à diversa succedendi ratione, ita ut feudum ex pacto & providentia sit, in quo succeditur, modo succedendi jure feudali definito; hereditarium verò in quo succeditur, modo jure civili determinato. Est verò modus succedendi feudalis, quando à primo acquirente jure sanguinis in aliquem feudum defertur, ita ut succedens non ultimo defuncto, sed jure sanguinis primo acquirenti, & nemo, nisi qui à primo acquirente descendit, succedat, Gail. *2. O. 54. n. 4.* Modus verò succedendi civilis est, quando non habetur respectus ad primum acquirentem, sed ad eum, qui postremò feudum tenuit, vasallum, ita ut huic succedat non solùm descendentes ex primo acquirente, sed etiam extraneus, idque vel condito testamento, vel ab intestato. Iste modus succedendi est feudo nataralis, ita, ut si non constet, modum civilem per conventionem applicatum esse feudo, semper censeatur modus naturalis relictus. Unde consequens, quod ergo quando nullum speciale pactum de applicando modo

Vera horũ feudorum differentia sumitur à diversa ratione succedendi.

civili intercessit, vel an intercesserit dubium est, Ierem. Reusn. *disp. 2. th. 42.* oriatur feudum ex pacto & providentia quasi in quo pacto primi acquirentis provisum omnibus descendentibus, quando verò substitutus modus succedendi civilis, quod tunc feudum hereditarium sequatur, in quo quilibet heres, idoneus tamen, cum qualitate hereditaria succedit. Vultej. *lib. 10. c. 8. n. 39. & seqq.* cumque sequutus Dn. Struve. *Exer. 4. th. 12. ibiq. alleg.* Berlich. *concl. pract. part. 2. concl. 57. n. 8. vers. quarta.*

XXII.

Nôn ab externa verborum investituræ conceptione.

Alii differentiam ab externa verborum investituræ conceptione desumendam putant, quæ sententia videtur esse communis, ita ut si facta mentio heredum, censeatur hereditarium concessum feudum, sin minus, ex pacto & providentia. In qua sententia est cum pluribus allegatis Borch. *c. 4. n. 16.* Verùm expressi juris feudalis textus sunt in contrarium, in quibus per vocabulum *Heres* denotatur filius seu heres feudalis, ut in *1. f. 13. 1. f. 1. 2. f. 34. & simil.* Si igitur verba cujusvis actus accipienda sunt secundùm materiam subjectam, *per vulgam*, non video, quomodo ex hoc solo differentia desumi possit. Vocabulum enim *Heres* est genericum, denotans & successorem allodialem, & feudalem *arg. l. 24. & l. 170. de V. S. add. text. in l. 17. §. Iulianus 1. ff. de test. mil.* adeoque ea species intelligenda venit, quæ subjectæ materiæ atque intentioni feudum constituentium conveniat. Vultej. *d. l. n. 39. vers. nec est quod.* Nobiliss. Dn. Struve *d. l. vers. verùm si rectè.* Unde & Gail. *2. O. 154. n. 20.* ait: secundùm consuetudinem Germaniæ verba illa investituræ: pro se & heredibus suis: intelliguntur de heredibus masculis feudalibus; & feudum ita receptum non erit hereditarium, sed ex pacto & providentia, quod etiam juri feudali consentaneum est *&c.* De formulis quibus feudum hereditarium constituatur, & ex quibus verbis modus succedendi civilis firmiter inducatur, multa dicere, meum exced tinstitutum. Illud tamen addere cogor, feudum hereditarium pro diversis investiturarum pactis & secundùm diversas locorum consuetudines variare, ita ut non solùm ratione modi succedendi tale dicatur, vel etiam ratione modi succedend.

Feudum hereditarium varium

dendi & perſonarum ſuccedentium, quando ſe fœminæ admittuntur; ſed etiam ratione liberrimæ diſpoſitionis tam inter vivos, quàm ultimâ voluntate faciendæ, quo trahunt, *2. f. 48.* & hoc vocant merè, ſimpliciter & abſolute hereditarium (quod nomen hic non defendam) prius verò reſpectu hujus mixtum, quod modus ſuccedendi hereditarius civilis feudo ex pacto & providentia ſit admixtus. Vid. Dn. Struv. *d. l. th. 13.*

XXIII.

Ex hiſce nunc ad oculum patet, oppignorationem noſtram cum conſenſu Domini faciendam, *primò*, in feudo ex pacto & providentia, *per omnia quæ hactenus de conſenſu Domini dicta. Deinde* in feudo hereditario mixtim tali. Cum enim hocce feudum in eo tantùm à communi feudorum natura recedat, quod modus ſuccedendi civilis ſubſtitutus ſit in locum modi ſuccedendi feudalis; & verò ſit regula juris feudalis: feudum alteratum in uno non cenſeri alteratum in alio *arg. 2. f. 45.* cum pactum ſuper una re interpoſitum ad aliam non extendatur *l. 27. ff. d. pact. l. 31. C. de tranſact.* Dn. Ludvvel. *cap. 4. pag. 77.* ſequitur omninò feudum hereditarium mixtum quoad reliqua immutatam retinere feudi rationem, & conſequenter conſenſum Domini ad oppignorationem hujus etiam feudi eſſe neceſſarium *2. f. 55.* Feudum verò ſimpliciter hereditarium quod attinet, idipſum, cùm liberè ſine conſenſu Domini alienari poſſit, etiam inter vivos, uti id ex *2. f. 48.* ubi hujus feudi ſedes ordinaria, manifeſtum ſit, etiam oppignorari à ſolo vaſallo valdè poſſe dicendum eſt Kohl. *Exer. 2. n. 41. & Exer. 113. 18.* Dn. Richter *tr. de priv. cred. pag. 282. limit. 6.* Cùm enim ſub prohibita alienatione prohibita etiam ſit oppignoratio *l. ult. C. d. reb. al. non al. 2. f. 52. & 55.* ſub conceſſa etiam iſta & hæc conceſſa erit. Vultej. *lib. 1. c. 10. n. 106* Illud prætereire hîc nequeo, fallere & falli vehementer eos, qui feudum Francum hûc trahunt quaſi idipſum ſine conſenſu Domini alienari & conſequenter pignori ſupponi poſſit. Quam fragilis enim hæc ſit ſententia *ſupra tradita regula* intuenti ſtatim ad oculos ponet. Francum enim dicitur i. e. liberum à ſervitiis tale feudum, Dn. Struve *Exer. 4. th. 5.*

Non ſolùm feudum ex P. & P. ſed etiam hereditarium quoddam non niſi conſenſu Domini oppignoratur.

Quid de feudo Franco dicendum?

& ergo in reliquis communi feudorum naturæ subjacet. Borch. *c. 8. n. 83.* Vultej. *lib. 1, c. 10., n. 30.* ubi *n. 92.* gravidum Dissentium catalogum videbis. Dn. Ludvvel. *cap. 4. pag. 96.* qui eò refert curias nobilium in Francia orientali, Freye Ritter Lehn/oder Höffe/ item pleraque feuda civibus concessa.

XXIV.

Fructus feudi ex comm. Dd. sententia etiam sine Domini consensu oppignorari possunt.

Dixi. *th. 20.* Rem, quæ supponitur, esse Ipsum feudum Quid igitur dicendum de fructibus feudi, an hi sine consensu Domini valide oppignorari possunt? Communis est Dd. sententia: Vasallum irrequisito Domino fructus feudi quovis modo alienare & obligare posse. Gail. *2. de PP. cap. 17. nn. 17.* Dn. Ludvvel: *pag. 459.* Unde, in specie, quod feudum in dotem pater dare possit, quoad fructus, tenet Mynf. *4. O. 84. n. 5.* Gail. *d. l. n. 18.* & Jerem. Reuln. *disp. 9. th. 47.* quod immissio & executio in feudum, quoad fructus, propter debitum rectè procedat Gail. *1. O. 117.* Coler. *d. prec. exec. p. 2. c. 3. n. 276. pag. mihi 525.* Dn. Richter. *d. priv. cred. pag. 295. & seqq.* quam in rem peculiaris constitutio exstat Henrici Julii, Ducis Brunsvvicensis, declaratoria duarum aliarum, quarum supra feci mentionem, alienationem & oppignorationem feudi sub pœna commissi prohibentium, *de ann. 1612.* quod cessio bonorum in feudo, ratione commoditatum in fructibus consistentium, locum habeat, Ampl Dn. Præses *in Obs. theor. pract. ad VVes. de cess. bon. n. 4.* & in terminis, quod oppigneratio fructuum fieri possit sine consensu Domini, Nobiliss. Dn. Struve *Exer. 12. th. 7. ib q. all.* Idque intellectum volunt non solùm de fructibus perceptis, sed etiam in tota vita percipiendis Coler. *d. l. n. 278. & seqq.* ita tamen, ut mortuo vasallo jus istud fructus percipiendi extinguatur. Gail *d. cap. 17. nn. 16. & seqq.* Coler. *d. l. n. 287.* ne vel Dominus vel agnati justam querendi habeant causam. Sanè quoad fructus perceptos res caret difficultate, cum fructus percepti, & mox percipiendi, ipso jure feudali habeantur pro rebus allodialibus *2. f. 28. §. his consequens & 2. f. 45.* Gail. *d. l. n. 19.* Coler. *d. l. n. 277.* Dn. Richter. *d. tr. pag. 281. limit. 5.* At quoad percipiendos res est satis intricata, Asserunt quidem & hoc Dd. comm. *cit. loc.* idque potissimùm

argu-

argumento Usufructuarii, quod hic jus suum, i. e. facultatem percipiendi suo nomine fructus non solum alteri locare, *l. 12. §. 2. ff. d. Usufr. l. 39. locat.* sed etiam vendere *l. 8. §. 2. d. per. & comm. rei vend. d. l. 12. §. 2. l. 38. eod.* donare *d. l. 38.* & oppignorare *l. 15. ff. d. pign. l. 11. §. 3. qui pot. in pign. l. 6. C. d. Usufr.* possit; Ergo multò magis Vasallo istud, utpote longè ginguius & pleniùs jus habenti, sit concedendum, maxime etiam, quod non dicatur feudum alienare qui reditus & fructus ejus alienat. Coler. *d. l. n. 281.* Sumunt & argumentum de beneficiis clericorum, Coler. *n. 276.* & Gail. *d. O. 117. n. 8.*

XXV.

Sed contra receptam hanc sententiam Ingeniosus insurgit Vultej. *l. 1. c. 10. n. 76.* quod ratio prohibitiva alienationis militet etiam in fructibus hæc: quod vasalli exuti feudo servitia commodè præstare non possint, & per hoc honos Imperii & Imperatoris diminuatur *2. f. 52. & 55.* E. & ipsa alienatio interdicta censeri debeat. Nescio anne, si non evertat, saltem dubiam valdè faciat argumentum istud comm. Dd. sententiam Fundatur certè in *dd. CC. junct. l. 17. ff. d. LL.* & magna hoc casu inter Usumfructum & feudum est differentia, quippe quod non ex isto ut hoc servitia præstentur, quorum gratia feuda conceduntur. *2. f. 23 in fin.* Nec puto everti argum. Vulteij. ex hoc, quod pro fructibus pretium interveniat; quid enim, *inquit* Schenck *d. feud. lib. 1. tit. 5. §. aut si libellario n. 6.* si, anticipata aliquot annorum pretii solutione, feudi emolumenta divenderet vasallus, sicque postmodum temporis successu annuos proventus solito more non consequens, oneribus feudi sustinendis non sufficeret? Multi certè præsenti, etiam modicò, contenti repræsentatam arripiunt & consumunt pecuniam. *arg. l. 3. pr. & §. 6. ff. d. transact.* Neque evitari acumen Vultej. existimo, licet vasallum ad servitia nihilominus teneri, eaque non præstantem feudo privari dicatur. *2. f. 55. §. firmiter.* An enim per hoc Domino satis consulitur? subsisto. Quid si ex improviso bellum periculosum oriatur, ita ut subitò proficiscendum sit? quid si non æquè fidelem extremis in periculis inveniat Dominus quem substituat vasallum?

Quod de jure feudali vix subsistit.

lum? certè hisce & similibus malis occurrere voluisse Lothar. & Frider. Imperatores *ex dd. CC.* elucescit. Omne sanè commercium, per quod Imperii vel Dominorum minuatur utilitas, prohibetur *vers. nemini licere 2. f. 52.* Denique non sufficere autumo ad rejiciendum Vultej. quod ipso feudo non exuatur fructibus alienatis vasallus; satis enim & imperio & Domino ex fructuum alienatione & oppignoratione incommodi existere *ex praedictis* patet.

XXVI.

" Sententiam hancce tenet ante Vultejum etiam Sonsb. *p.* " *12. n. 102.* quando ait: Certè putarem nec fructus posse oppigno-" rare magis, quam rem principalem vasallum, quia aequè cede-" ret in detrimentum Imperii; nam fructibus obligatis, unde quae-" so arma, equos, & id genus similia ad expeditionem necessaria " compararet? quae causa principalis fuit prohibitionis. *Haec ille.* Verùm, quia nil attinet consuetudinem, quae in feudo principalem obtinet locum *2. f. 11.* Gail. *1. O. 117. n. 5.* & rerum perpetuo similiter judicatarum authoritatem evertere *arg. l. 30. ff. d. LL.* comm. Dd. sententiam hoc temperamento cum Schenck. *d. l.* retinendam puto, si oppignoratio fiat vel ad modicum tempus, vel vasallus tantum retineat vel aliunde habeat, ut ea de causa non reddatur minùs idoneus ad obsequia feudi & onera Imperii sustinenda. Idque etiam argumento ejus, quod de Clericis ha-" bet Gail. *d. l. n. ult.* quod executio in fructibus beneficiorum " Ecclesiasticorum ita fieri debeat, ut aliquid clericis reservetur, " unde se sustentare possint; ne aliàs Ecclesiae deservire per inopi-" am non possint. Provisum Domino in Illustri Ducatu Brunsvicensi ratione servitiorum, per cautionem creditoris de iisdem à se praestandis supra laudata constit. vers. Und dan das verbis und dan auch den Roßdienst jedesmahl abstatten. De eo qui feudum tenet Francum supervacaneum fuerit hîc quid addere; cum enim ad servitia non sit obstrictus procul dubio emolumenta feudi irrequisito Domino rectè supponit.

Cum temperamento tamen defenditur

XXVII.

Antequam ad effectum Oppignorationis nostrae pergam, com-

commodè hîc præmiserim decisionem quæstionis: An sicuti vasallus utile suum dominium non nisi consensu Domini, ita etiam Dominus directum non nisi consensu vasalli oppignorare valeat? Videbatur negandum, quod non nisi vasalli jus dependet à Domino, ita & Domini à vasallo. Sed tamen affirmativam de jure veriorem puto per *per text. in 2.f.34.§, ex eadem 1. & 2.f.55. §. 1. in fin.* ubi alienatio sine voluntate vasalli Domino interdicitur, & ergo oppignoratio, quippe quæ istius species *l. ult. C. d. reb. al. non al.* ratio videtur etiam manifesta, quod contractu feudali, inter Dominum & vasallum celebrato, vasallus ipsi personæ Domini ad fidem & servitia se obligaverit, nec ergo invitus adigi possit ad præstanda, cui ista non promisit; quod & maxima inter Dominos soleat esse diversitas, quos non mutari vasalli interest, quemadmodum Domini interest non mutari vasallos. Propugnat cum all. Hortom. hanc sententiam Dn. Ludvvel. *syn. jur. feud. cap. 18. pag. 479.* Gothofr. Anton. *disp. feud. 9. th. 6. lit. b.* Nec quicquam facit quod Jerem. Reusn. *disp. 9. th. 96.* pro comm. contraria, in judiciis prævalente Goth. Anton. *d. l.* affert, jure feudali de nostro casu non esse dispositum, ergo decisionem ex jure communi petendam esse. Prius enim per supra dicta falsissimum est. Prouti etiam à Domino proprietatis qui sine voluntate usufructuarii proprietatem rectè oppignorat *l. 2. C. d. usufr.* argumentum hîc non concludet, ut itidem ex supra dicta ratione elucescit. Dn. Ludvv. *d. l.* Limitant communem sententiam quod executio in ejusmodi pignus non procedat, nisi bonis aliis deficientibus Dn. Struve *Exer. 13. th. 1. in fin.* Alia ab hac est Quæstio: An Dominus, si oppignoret sine voluntate Vasalli dominium directum, eodem excidat? Quam, cum distinctione tamen quâ supra circa vasallum illicite oppignorantem usus sum, affirmo per *2. f. 26. §. Domino. 2. f. 47.* Non obstante *1. f. 21. §. si quis,* Dn. Ludvvel. *d. l.* Gothofr. Anton. *disp. feud. 9. th. 6. lit. c.* Pro contraria, ut æquiori, disputat Schenck. *lib. 3 tit. 12 §. ex eadem n. 2.* Sonsb. *part. 13. n. 880. & seqq.* Ierem. Reusn. *d. l. th. 5.*

An Dominus oppignorare possit dominium directum?

XXIIX.

Restat dicendum de Effectu Oppignorationis feudi. Est autem

Effectus oppignorationis

rationis nostræ est pignus feudale. Quod operatur, autem is, pignus feudale, feudum realiter afficiens *arg. l. 30. d. nox. act. l. 19. pr. de damn. inf.* Dn. Carpz *d. On. vas. feud. decad. 2. pos. 1. n. 12.* Idque verum non solùm in ea oppignoratione, quæ fit traditione, sed & quæ legis privilegio nudâ conventione *arg. l. 1. ff. d. pign. act. l. 17. §. 2. d. pact. l. 4. ff. d. pign. & hyp.* Ampliss. Dn Præses *dissert. de jur. rer. conclus. 19.* Dn. Carpz. *d. tr. decad. 5. pos. 5. n. 19.* Unde porrò fluit jus retinendi. *l. 6. §. 9. ff. com. div. l 10. verb. pignoris defensione C. d. pign. act. l. 4. C. d. pign.* Jus agendi *§. 8. inst. d. act. l. 16. §. 3 d. pign.* & jus vendendi seu distrahendi *l. 7. § 1 ff. d. reb. cor. l. 7. C. d. dist. pign. l. 4. ff. & l. 14. C. eod.* & hoc posterius, licet nullum de alienando pactum adjectum sit *l. 4. ff. d. pign. act. l. 12. §. fin. ff. qui pot. in pign.* adeò, ut ne per pactum quidem de non distrahendo plenè impediatur *d. l. 4. & 5. ff. d. pign. act.* Dn. Schnob. *disp. ad p. 12. th. 12. 14. & 17.* Considerabo autem effectum oppignorationis nostræ, melioris ordinis ergo, quatenus operatur (1) contra vasallum oppignorantem (2) Contra Dominum (3) contra agnatos, horumque omnium successores, & (4) contra alios possessores vel creditores.

1 Contra Vasallum oppignorantem ejusq; heredes. Vasallum ipsum oppignorantem quod concernit, procul dubio tenetur ille, aut solvere, aut prædictos pignoris nostri effectus sustinere. Quoad filios vasalli quædam subest difficultas. Communiter enim Interpp. quando quæstio incidit: An filius factum patris præstare teneatur: distinguere solent, inter feudum ex pacto & providentia & hereditarium, in hoc factum patris adeoque & oppignorationem feudi ab ipso factam, nocere filio, quo restringunt sine omni fundamento *text. in 2. f. 45.* non verò in illo, quippe quod debeatur filiis ex pacto & providentia primi acquirentis, adeoque nulla ordinatione patris possit ipsis vel adimi, vel in præjudicium eorum gravari *1. f. 8.* Gail. *2. O. 128. n. ult. & 2. O. 154. n. 1. & 2.* Dn. Carpz. *p. 2. const. 48. defin. 9. n. 1. & 2.* Unde & filio revocatoriam concedunt Dn. Carpz. *d. l. defin. 11.* Finckelth. *disp. 10. contr. 3.* & multi alii quos videre licet apud Vultej. *lib. 1. cap. 11. n. 163. vers. filios autem.*

XXIX.

Verum enim verò ubique puto oppignorationem nostram effectum suum contra filios vasalli oppignorantis exserere, ita ut

filii

filii aut exsolvere debitum & liberare pignus, aut distractionem ejus permittere teneantur, sive heredes fuerint patri in allodio sive non, *scilicet non quia non velint, id enim ipsis denegatur. 2. f. 45. sed quia forte esse non possint.* Dn. Struve *Exerc.13.th.16.vers.similiter.* Idque non solum ex *text. Juris feudalis* constat, quando non obscure innuunt; alienationem feudi legitimam (quæ olim etiam sine consensu Domini talis) tamdiu subsistere, quamdiu alienans & ejus heredes seu filii vivunt *1. f. 18. 1. f. 8. vers. hoc quoque* & nullibi filiis, sed solùm agnatis jus revocandi concedunt *2. f. 9. §. donare vers. in prohibendo 2. f. 8. §. è contrario in fin. 2. f. 39.* denique filios propter delictum patris excludunt *2. f. 31.* Sed patet etiam ex manifesta ratione, quod filii mediante patre, à quo jus sanguinis habent, ad feudum veniant; quam rationem firmat Dn. Carpz. *d. tr. decad. 1. pos. 4. n. 12. & seqq. et. p. 1. const. 48. defin. 9. n. 8. et. 9.* ex hoc, quòd patruum excludunt; D. Struve *d. l.* ex eo, quod filii patri succedant in feudo, perinde ut heredes in allodio *2 f. 42.* unde etiam sit quod heredum appellatione in jure feudali veniant, & per hanc appellationem ab agnatis successoribus distinguantur *1. f. 8. §. hoc 1. f. 13. §. & si clientulus & passim.* Sanè Interpp. communiter abutuntur, nimium quantum, textu *in d. f. 45.* dum alii de hereditario, alii partim de hereditario, partim de feudo ex p. & p. accipiunt. Vid. Vultej. *l. 1. c. 10. n. 238. vers. in feudo.* Dn. Carpz. *d. tr. decad. 1. pos. 5. n. 10. & seqq.* Dn. Ludvv. *pag. 266.* Non juvat comm. sententiam quod jus quæsitum sit in prima investitura filiis; id enim verùm sub hac conditione: si per patrem in eos transferaturr *per supra dicta*, mediante quo id habent Vultej. *lib. 1. c. 11. n. 163. vers. aliis. & vers. de his.* quemadmodùm alias liberi dici solent Domini rerum paternarum, vivis etiam parentibus, non nisi improprie *l. 11. ff. d. lib. & posth.* Ampliss. Dn. Præses *in Obs. theor. pract. ad VVes. p. 2. pag. 299. & 490. & diss. d. jur. rer. concl. 6. n. 4. & 5.* Multò minus succurrit *text. in 1. f. 8.* siquidem ibi tantùm prohibetur testamenti factio in feudo, quod tamen intelligendum, nisi Dominus admittat, perinde ut alienatio inter vivos & oppignoratio prohibita, nisi accedat Domini consensus. Limitatur tamen hæc sententia, si æquè principaliter feudum concessum filiis. *Vid. supra th. 11.*

XXX.

II. Contra. Dominum consentientem oppignoratiori.

Extendit se Effectus oppignorationis nostræ ritè celebratæ adversus ipsum etiam Dominum, ita ut, si Dominus possideat, feudo ad eum devoluto, creditor actione hypothecaria contra eum experiri; sin verò ipse possideat creditor, jus retinendi, &, quod tanquam essentiale consecutivum ex eodem fluit *l. 4. & 5. ff. d. pign. act.* distrahendi exercere possit. Cum enim Dominus consentiens bene sciverit, vel scire debuerit, pignus feudum realiter afficere, ita ut translato eo transferatur simul pignus *l. 12. C. d. distr. pign. l. 15. C. d. pign.* non potuit, non simul ad solutionem debiti, casu quo nondum soluto eo feudum sibi aperitur, se adstrinxisse, cum quilibet consensum suum secundùm naturam actus cui interposuit, dedisse censeatur *l. 6. ff. d. præscr. verb.* Dn. Carpz. *decad. 2. pos. 2. n. 7. & 8.* cui rationi accedit *text. in 1. f. 13. vers. si vero.* ubi dicitur, quod stabilis manere debeat alienatio facta voluntate Domini. Kohl. *Exer. 3. n. 21.* Vultej. *l. 1. c. 10. n. 114.* ubi ait: *novissima Germaniæ consuetudine generali hanc sententiam receptam esse.* Dn Richter. *d. priv. cred. pag. 279. ubi eam duobus præjudiciis Ampliss. Facult. Iurid. Ienens. confirmat.* Non Obst. quod omnibus juris actibus inesse dicatur clausula: *rebus sic stantibus. l 38. pr. d. solut. arg. l. 54. §. 1. ff. locat. l. 8. ff. de cond. cà dat.* Resp. Finckelth. *disp. 9. contr. 12. miserorum refugium esse, doctorumq; pauperum & positivorum, regulas allegare generales ubi in specie potest haberi decisio.* Dn. Carpz. *pos. 3. n. 16. clausulam illam hic claudicare;* sc. quia negotii, quod hîc agitur, natura repugnat. Add. Hartm. Pistor. *quæst. jur. lib. 2. p. 2. quæst. 48. n. 1. & seqq.* ubi contraria alia enervat, & pulchre Fachin. *71. contr. 56. & 83.* Et hæc sententia stat, etiamsi agnatorum consensus non accesserit, quippe qui ad ipsam pignoris constitutionem nihil confert. Dn. Richter. *d. l.* Add. *th. 17.*

XXXI.

Non tamen quoad dominium directum.

Sed quid? Anne effectus prædictus se eo usque extendit adversus Dominum, ut etiam præjudicio ei sit in ipso dominio directo? Sunt, inter quos primũ tenere locum notatur, Baldus qui id affirmant, uti videre licet apud Vultej. *l. 1. c. 10. n. 113.* Sed hanc sententiam non esse veram rotundis verbis Baldo in os dicit Zas. *part. 9. n. 35.* In qua sententia etiam est Dn. Carpz. *decad. 2. pos 3. n. 28.* quan-

21. quando in terminis oppignorationis ait: dominium directum absque ulla etiam proteſtatione & reſervatione ſpeciali Domino ſalvum eſſe Roſenth. *c. 9. m. 1. concl. 18. n. 3. & concl. 38. n. 4.* Kohl. *Exer. 3. n. 22.* ratio eſt: quod vaſallus non alium conſenſum, quam circa ſui juris, dominii ſc. utilis, reſtricti hoc reſpectu, oppignorationem petere, nec Dominus alium interponere cenſeatur; Zaſ. *d. l.* Salvum igitur maneat Domino dominium directum, ne conventio, in alia re facta, in alia re noceat, contra *l. 27. §. 4. verſ. ante omnia ff. d. pact.* Satis eſt, quod aperto ſibi feudo vel ſolvere debitum, vel, ad quod aliàs non tenebatur, *2. f. 12. in fin.* alium admittere vaſallum cogatur. Roſenth. *d. l. n. 13.* Vultej. *d. l.* Ad evitandas cavillationes ſolent hodie conſenſum ſuum interponere Domini ſub clauſula hac reſervatoria: *Salvo jure ſuo*, Daß der gegebene consens dem Lehenherren/ſeinen Rechten und Gerechtigkeiten/ auf alle Fälle unnachtheilig und unverfänglich sein ſolle: qua ipsũ dominium directum denotatur. Dn. Struv. *Exer. 13. th. 7.* Dn. Carpz. *ſæpe d. tr. decad. 2 poſ. 3. n. 28. & ſeqq.* quanquam Hic *d. l. n. 27. & Jurispr. for. part. 2. conſt. 46. defin. 11. n. 7.* dictam clauſulam etiam intelligat cum citato Heigio de iis, quæ in genere quis veriſimiliter concedere non ſolet. die Regalien/hohe Botmeſſigkeit ꝛc. Berlich. *part. 2. concl. 55. n. 50. & ſeqq. 7. contr. 56. in fin.*

Sive clauſula reſervatoria adjecta ſive non.

XXXII.

Sane non trahenda *d. clauſ.* cum quibusdam, quos inter eſt Roſenth. *cap. 9. memb. 1 concl. 18. n. 4. & ſeqq.* ubi contra Hartm. Piſtor. *lib. 2. p. 2. quæſt. 48. n. 32. & ſeqq.* nobiſcum ſentientem, ex profeſſo diſputat, ad caſum *th. 30.* propoſitum, quaſi Dominus facultatem non ſolvendi debitum, devoluto ad ſe feudo, iſtâ ſibi reſervaverit, ne ſi. alius apprehenderetur intellectus, clauſula illa reſervativa (dominio quippe absque illa in ſalvo remanente *th. præced.*) planè ſuo deſtitueretur effectu, contra regulam: *quod verba aliquid operari debeant*: exſtructam ex *l. 190. pr. ff. de leg. 1. cap. ſi papa §. 1. ad priv. in 6.* Simon. Vaz. Barboſ. *princ. & loc. com. lit. V. n. 11.* Quia enim natura negotii repugnat, pignore quippe, ſecundùm voluntatem creditoris, in omnem caſum ſibi proſpicere volentis, legitimè conſtituto feudum realiter afficiente, effectusque ſuos adverſus tertios etiam poſſeſſores exſerente *Vid.*

th. 27. non poteſt illa interpretatio locum habere. Kohl. *Exer.* 3. *n.* 21. Dn Carpz. *decad.* 2. *poſ.* 3. *n.* 18. *& ſeqq.* Dn Richter. *d. l. in fin.* Non facit negotium regula pro contraria ſententia adducta. Eam enim Vultej. in ſimili, *l.* 1. *c.* 8. *n.* 39. *verſ. nec eſt.* reſtringit ad caſum, quo negotium, de quo agitur, aliàs non ſubſiſteret *per d. l.* 109. *& c. ſi papa.* hîc verò *ſupr. ad clauſ.* de dominio directo bene poſſit intelligi, maximè quod infrequens non ſit, id quod tacite ſubeſt, majoris declarationis gratia exprimi *l.* 56. *pr. ff. mand. l.* 81. *ibique Dd. ff. d. R. I.* & ſufficiat expreſſum ſortiri effectum ſecundùm naturam rei, de qua agitur, uti ex Baldo teſtatur Vulc. *d. loc.* Aliud ergo erit ſi Dominus liberè conſentiat, ut dominium directum etiam includatur, *quo de* Zaſ. *all. loc.* quo caſu, ſi non ſoluto debito ad diſtractionem deveniendum ſit, & bona ut feudalia, (*quippe quæ minoris ſunt valoris quam allodialia* Coler. *d. p. E. p.* 3. *c.* 9. *n.* 122. *pag. mihi* 691.) non ſufficiant, Dominus etiam dominio ſuo directo cadet.

XXXIII.

Quid ſi conſenſus Domini reſtrictus ſit ad certū tempus.

Procedunt hactenus dicta, quando Dominus ſimpliciter conſenſum interpoſuit oppignorationi. Sed quid ſi reſtrictus ſit conſenſus ad certum tempus, puta biennium, triennium &c. & elapſo tempore, debito nondum ſoluto, feudum ad eum devolvatur, an tenebitur debitum ſolvere aut diſtractionem permittere? Videtur quod ſic; quia obligatio ad tempus conſtitui non poſſit *l.* 44. §. 1. *ff. d O. & A.* §. 3. *inſt. d. V. O.* Barboſ. *d. l. lit. T. n.* 6. Sed negativa verior. *arg. l.* 7. *C. d. loc. cond.* Quia enim conſenſus Domini eſt quaſi humidum radicale, quo præſente vivit & abſente moritur oppignoratio *ut th.* 11. *ex* Carpz. *dictam*, certum eſt, hoc caſu interiiſſe pignus, nec conſequenter cum feudo ad Dominum veniſſe. *Unde* Roſenth. *d. l. n.* 12. *creditores admonet, ut ſibi bene caveant, nec hujusmodi clauſulas conſenſus inſeri facile patiantur.* De quo eò minùs dubitari licebit, ſi addita inſuper ſit clauſula caſſatoria, ſeu annullatoria: Daß der gegebene conſens nach verflieſſung der Zeit todt und nichtig ſein ſolle: Dn. Richter. *de priv. cred. diſp.* 9. *pag.* 260. *lit.* 5. *ubi hanc ſententiam duobus præjudiciis confirmat.* Non Obſt. *d. l.* 44. & §. 3. Ex ipſis enim textibus fluit reſolutio VVeſ. *d. O. & A. n.* 9. Hæc ita, ſi prorogatio conſenſûs facta non ſit ad aliud tem-

[illegible] tamen ut iterum elapso isto tempore consensus & consequenter pignus, uti priori casu, tollatur *arg. l. 11. l. 34. §. ult. d. leg. 2.* Censetur ista prorogatio etiam tacitè fieri, si, consentiendo ad certum tempus, Dominus adjecerit clausulam, quam vocant reservatoriam i. e. reservaverit debitori aut sibi facultatem feudum oppignoratum tempore finito reluendi, & deinde elapso isto tempore pignus non liberetur Dn. Carpz *part. 2. const. 23. defin.* Dn. Richter. *d. l. pag. 261. & seq. ubi iterùm hæc præjudiciis firmat.* Dicta de Effectu Oppignorationis nostræ extendunt sese etiam ad feudum hereditarium oppignoratum. Et quidem de feudo merè & simpliciter hereditario, id dubium habere non potest, quippe quod id etiam sine consensu Domini à solo vasallo validè oppignorari possit *Vid. th. 23.* & ergo cum onere legitime imposito etiam ad Dominum transire debeat, ut ita is vel debiti solutionem vel effectus pignoris validè constituti effugere nequeat. Dn. Struve *Exer. 14. th. 2.* hactenus tamen ut dominio directo per id non præjudicetur *arg. 2. f. 48. verb. jure tamen feudi censebitur.* De feudo mixto hereditario id etiam facile constat, quippe quod id consensu Domini oppignoratum. *Vid. d. th. 23.*

Quomodo pignus in feudo hereditario operetur contra Dominum?

XXXIV.

Ita secundùm hactenus proposita tenetur Dominus si feudum statim post mortem Vasalli ejusque heredum, vel etiam post agnatos in oppignorationem consentientes, sibi aperiatur. Illud latè tractat Andreas Kohl. *Exer. 3. n. 22.* productis multis & dubitandi & decidendi rationibus: An, si feudum consensu Domini pignori datum, jure successionis post obitum obligantis vasalli transierit ad agnatos, qui minimè consenserant, & his demum decedentibus, Domino apertum fuerit, hic æquè teneatur ac si statim post obligantem sibi obtigisset? Et non immeritò pro affirmativa decidit Idem *n. 23.* Cum enim oppignoratio, ab initio legitimè constituta, omne fomentum ac robur suum accipiat à consensu Domini; & verò is durare intelligatur, quippe secundùm naturam contractûs interpositus, donec debitum fuerit solutum, consequens est & ipsum pignus durare, effectus

An teneatur Dominus, si post successionem agnatorum non consentientium, sibi aperiatur feudū?

suos,

ſuos, impedimento ſublato, efficaciter producturum. At videtur Dominum in tuto locaſſe, quod jus ſemel extinctum non amplius revivificat *l. 48. §. 8. verſ. nec admiſſum ff. d. ſolut. l. 9. C. d. remiſſ. pign.* hîc autèm pignus extinctum videatur, feudo ad agnatum non conſentientem delato, quod iſtud neque ratione dominii utilis; quod liberum à nexu pignoris redire debet ad agnatum non conſentientem *arg. 2. f. 39.* liberum autem non rediret non reſoluto pignore *arg. l. 31. ff. d. pignor.* neque ratione dominii directi; quod omnino immune ab eodem, juxta *th. 31.* ſuſtineri poſſit. Verùm non eſt quod metuat creditor. Semper enim Domino obeſt conſenſus ſemel ſimpliciter interpoſitus. *arg. l. 5, C. d. O. & A.* Nec pignus per ſucceſſionem agnati non conſentientis extinguitur, ſed impeditur tantum ne operetur, quietum uſque dum impedimentum tollatur. Id quod non abſurdè dici vel Paulus probabit *in l. 10. ff. q. m. p. vel hyp. l. 30 in fin. ff. d. exc. rei jud. & d. l. 98.* Latius hoc proſequentem deprehendes Kohl. *d. l.* ex quo & modo dictis nullo negotio allatum dubium diſſolvitur.

XXXV.

An, & qui ſucceſſores Domini teneatur?

Hæc de Ipſo Domino. De ſucceſſore ejus quæri poſſet an & hic teneatur ſi feudum quandoque nondum reſoluto pignore ſibi aperiatur? De illo, qui jure hereditario ſuccedit, non poteſt dubitari, quin teneatur, utpote cauſam habens à defuncto *arg. l. 14. C. d. rei vind. l, 44. pr. verſ. cur enim ff. ad SCtum Treb. l. 149. d. R. J. l. 24. C. d. donat. l. 31. ff. d. lib. eâ.* De eo, qui jure proprio ſuccedit, aliud dicendum eſt, *arg. dd. text.* Sic v. gr. ſi vaſallus conſentiat in oppignorationem ſubfeudi, & contingat ad agnatum vaſalli feudum devolvi, non tenebitur hîc vel debitum ſolvere, vel diſtractionem feudi ex p. & p. (aliud erit in feudo hereditario *vid. th. 23.*) permittere, quippe quod non vaſallo agnato ſuo, ſed primo acquirenti ratione ſanguinis in feudo hoc ſuccedat. Idem dicendum videtur de illis qui per electionem ſimilemve modum ſuccedunt, ſive in dignitate & officio eccleſiaſtico, ſive ſeculari. Ita non tenebitur ſucceſſor prælati aut Epiſcopi oppignorationem caſu quo Eccleſiæ feudum aperitur ratam habere *arg. 1. f. 3. & 25. in fin. 2. f. 26. §. moribus & 2. f. 35. junct. cap. 2. d. donat.* niſi ſimul conſenſu Capituli oppignoratio facta fuerit, quo caſu,

cum

cum ab hoc successor causam habeat, tenebitur eam ratam habere. *arg. tot. tit. X. d. his qua fiunt à Pral. sine cons. Cap. & eorum* quæ latè de Exspectativa tractant Dn. Carpzov. *Jurispr. for. part. 2. const. 45. defin. 7.* & Dn. Struv. *Exer. feud. 7. th. 9.* Addantur etiam distinctè in hanc rem tradita ab Ampliss. Dn. Præs. *ad VVes. tit. d. const. princ. verb. Princeps successori.* Ex supradicta ratione nullo etiam negotio colligitur quid dicendum sit de eo, qui propter concessam exspectativam feudum capit, si ab antecessore, etiam post ejus concessionem, consensu Domini id fuerit oppignoratum? utut enim hic non teneatur ex facto vasalli antecessoris, quippe à quo nullum jus habet, & quo invito etiam admittitur, *1. f. 27. §. si quis. 2. f. 26. §. moribus in fin.* quia tamen causam à Domino habet, consequens est, etiam pignus consensu Domini constitutum contra eum operari. *Atq; in hanc sententiam ab Ampliss. Facult. Iurid. Ienens. ad consultationem Christian.* Friederichs *NN. mens. jan. anno 1650. responsum esse, testatur* Dn. Struv. *Exer. 14. th. 31.*

XXXVI.

III. Contra agnatos; modò oppignorationi consenserint.

Quoad agnatos tum demum effectum suum exserit oppignoratio, si consensu eorum fit facta. Quanquam enim ad substantiam hujus oppignorationis is non requiratur, *ut hoc th. 17. probatum* attamen ut effectus etiam contra eosdem, casu quo ipsis feudum defertur, extendere possit, idem maximè requiritur *d. th. 17.* Hoc equidem verum, quod agnati non possint suppositionem feudi imqedire, cum nec alienationem ejusdem valeant, adeò, ut nec revocare feudum (loquor de revocatione quæ fit jure delatæ successionis sine pretio. *Vid. 2. f. 26. §. Titius.*) possint, quamdiu vasallus debitor & filii ejus supersunt, per hos quippe à successione adhùc dum exclusi, *arg. l. 69. §. 3. d. leg. 2. l. fin. C. d. V. S. l. 57. §. ult. ff. ad SCtum Treb.* Dn. Carpz. *part. 2. const. 48. defin. 13. & de On. vas. feud. decad. 5. pos. 2. n. 12. & seqq.* attamen si mortuo vasallo oppignorante sine liberis ipsis successio feudi deferatur, quemadmodum tunc ipsum feudum alienatum revo-

in eodem gradu, an verò diverso. *Priori casu* tenebitur aut debitum pro ratà solvere, qui consensit, aut distractionem permittere, salvo jure suo reliquis; *posteriori casu* aut proximior consensum dedit, aut remotior. *Si iste*; tenebitur vel solvere vel distractionem admittere, quam itidem remotior vel impedire vel etiam distractum feudum revocare, usque dum vel proximior vel heredes ejus supersunt, nequit. Berlich. *pag. 2. concl. 57. n. 62. Sin hic*; agnato proximiori oppignoratio non oberit. Berlich *d. l. n. 45.* pignore itidem, donec succesfio remotiori deferatur, quiescente. Kohl. *Exer. 3. n. 25.* Quæ omnia manifesta nituntur ratione, quod quilibet sibi suisque non etiam aliis facto suo nocere posfit. *tot. tit. C. resint. al. act. l. 74. d. r. jur. & simil.* Barbos. *princ. & loc. comm. lit. f. n. 16.*

XXXVII.

Quod extenditur ad ipsorum heredes,

Atque ita quatenus consensus intervenit vel non, tenentur agnati vel non, quod extenditur etiam ad ipsorum filios. Ut ut enim & illa prima investitura ad succesfionem sint vocati, jus tamen sanguinis, per quod succedunt habent à parentibus, adeoque hypothecam consensu parentum in feudo constitutam, & ipsi agnoscunt, necesse est. *Vid. th. 29.* Procedunt dicta in oppignoratione feudi ex p. & p., non indistinctè etiam in hereditario. In simpliciter tali oppignoratio, à solo vasallo facta, validum operatur pignus. *Vid. th. 23.* ita ut non solùm ad Dominum, *de quo §. in fin. dictum*, sed etiam ad agnatum succedentem feudum cum onere legitimè imposito transeat, sicut non solùm ex fructibus, sed etiam ex ipsa substantia feudi, scil. per distractionem ejus, si opus sit, debitum antecessoris solvere teneatur. Ad feudi hereditarii mixtim talis oppignorationem consensus quidem agnatorum itidem nullo casu requiritur, etiam ad hoc, ut effectus pignoris contra eos valeant, succedunt enim in eo perinde modo, hereditario civili, ut in re allodiali, in qua simul etiam hoc casu non possunt non succedere, Berlich. *part. 2. concl. 55. n. 4. vers. deinde. & n. seq.* adeoque factum defuncti tenentur præstare, at si Domini consensus hîc non intervenerit, non potest oppignoratio validitatem cœpisse, feudo quippe hocce proprii feudi essentiam & naturam per omnia retinente, nec nisi in succedendi

Et procedit tam in feudo ex P. & P, quàm hereditario,

cedendi

credendi modo alterato, *Vid. th. 21. & 23.* Unde, si consensu Domini oppignoratum hocce feudum, transibit cum feudo pignus, & contra agnatos, etiam non consentientes, operabitur; sin verò abfuerit Domini consensus, nihil ejusmodi continget. Quanquam, si Dominus permittat, hoc casu etiam feudum ipsum distrahi propter debita possit. Nobiliss. Dn. Struve *Exer. 14. th. 8.* quod ipsum tamen tunc, non vi pignoris nequicquam constituti, sed ex speciali permissu Domini procedet.

XXXIIX.

Illud utiliter quæritur: An agnati propter consensum datum ad oppignorationem teneanrur, Domino licet non consentiente? Hoc quidem vult Andr Rauchb. *p. 1. quæst. 45.* Verùm argumenta ejus tanti non sunt ut quicquam periculi agnatis hinc metuendum sit. Cum enim ad substantiam oppignorationis feudi consensus Domini omninò requiratur, uti nimis manifestè probat *a. fin. 55.* sequitur eam per nudum consensum agnatorum, non posse induci, quod utilis etiam Domini potestatem hæc res excedat. Andr Kohl. *Exer. 3. n. 4.* Nec ergo, quod nullum est, producere aliquem contra agnatos potest effectum pignus. *Vid. l. 4. §. fin. ff. quib. mod. pig. vel hyp.* Kohl. *d. l. n. 5.* Sed anne saltem ex consensu suo ad solvendum debitum tenentur agnati actione personali? Id vult Rauchb. *d. l. per l. 2. & tot. tit. ff. d. O. & A.* Verùm, si agnati, præter consensum ad oppignorationem, expressè se ad debiti solutionem adstrinxerunt, id concedi potest, tunc enim non quidem jure pignoris, sed ex promisso tenentur. Dn. Richter. *de priv. cred. pag. 280.* At si de hac adstrictione non appareat, negativè pronunciandum erit. Agnati enim consentientes non ipsum debitum in se recipiunt, sed hactenus inductæ jam, vel adhuc inducendæ consensu Domini hypothecæ assistunt, ut etiam quoad se validitatē nanciscatur, & operari possit *Vid. th. 17.* Nec igitur ad solutionem debiti, ne facta agentium ultra eorū intentionem extendantur *l. 19. pr. ff. d. reb. cred.* erunt obstricti. La-

An etiam si Domini consensus abscurit, ex consensu suo in oppignorationem, obligantur agnati?

ut nec obsit agnatis dicto casu consensus, licet fortè propter aliud debitum cum consensu Domini feudum sit oppignoratum & traditum creditori, ita ut hic non possit feudum, ad agnatos devolutum, retinere donec & hoc debitum, pro quo consensu agnatorum tantùm feudum nequicquam suppositum, fuerit solutum; quemadmodum aliàs ob chyrographarium debitum etiam pignus retineri potest. *l. unic. C. etiam ob chyr. pecun* cum retentio illa contra debitorem locum habeat *d. l. unic. verb. à debitore, & verb. debitores* quales hîc non esse agnatos supra ostensum. Add. Schrad. *part. 8. c. 2. n. 6.*

XXXIX.

Patet ex hactenus de Oppignorationis nostræ Effectu dictis quod per eam ritè celebratam, & agnatorum consensu ratione interesse sui sulfultam, ita ipsum feudum afficiatur, ut quivis feudi successor satisfacere teneatur creditori, adeò ut cessante isto, ad instantiam hujus, non solùm in fructus feudi, sed & in ipsum utile dominium feudi executio fieri, idq; subhastari vel in solutum creditori adjudicari possit, ita ut Dominus novum vasallum admittere teneatur. Kohl. *Exer. 3. n. 27.* Et hoc nunc dubio caret. Sed illud maximè controversum: An successor in feudo teneatur debitum, pro quo feudum dicto modo oppignoratum, solvere simpliciter, bonis licet allodialibus præsentibus; an verò demum in subsidium, istis deficientibus? Omninò distingnendum inter filium vasalli & alios successores. Illum regulariter teneri sine distinctione ad solutionem debiti, adeò ut nec inventarii confectione quicquam agat, Berl. *p. 2. concl. 55. n. 9. & 97.* non potest esse dubium, quia velit nolit simul cogitur esse heres in allodio, licet feudum sit ex pacto & providentia, uti verissima & nativa hæc est sententia *text. in 2. f. 45.* Berlich. *d. loc n. 4. quam* Dn. Struve *Exer. 9. th. 11. post all.* à communi Dd. in omnia alia abeuntiû, *vid. th. 28. & 29.* errore vindicat fortissimè. De his verò controvertitur à Dd., aliis principaliter, aliis in subsidium demum obstrictos esse successores contendentibus Horum sententia est verissima, quam decem non contemnendis argumentis munis Kohl. *Exer. 3. n. 28.* eandem tenent Vultej. *l. 1. c. 10. n. 111.* & Dn. Struve *Exer 14 th. 24.* Nervum tanges, si neque Dominum neque agnatos in se debitum recepisse, sed solùm consensu suo hypothecam stabilivisse, & consequenter, beneficio excussionis, quod compe-

An successores feudales teneantur simpliciter an verò in subsidium?

competit rei oppignoratæ possessoribus, *Nov. 4. c. 2.* uti, nec ad solutioné, nisi excussis bonis hereditariis, cogi posse, dixeris. Berl. *d. l. n. 46.* Et hoc etiam eo casu dicendum erit, quo vasallus omnia sua bona, tam allodia, quam, consensu Domini & agnatorum, feudalia oppignoraverit, ut ita hîc arbitrium creditoris circa distractionem pignoris, de quo *in l. 8. ff. d. distr. pign. & l. 2. ff. qui pot. in pign.* justo temperamento restringatur. *l. 2. C. d. pignor.*

XL.

Non Obst. quod pignus legitimè constitutum sit onus reale, feudo cohærens, adeoq; transitorium cum ipso feudo *arg. l. 14. & 18 C. de pign.* Id enim verum, sed secundùm naturam ipsius oneris, quæ talis hodiè, juxta *d. Nov. 4.* quod quidem pignus transeat cum re, sed non nisi excusso debitore principali operetur contra possessorem. Kohl. *d. l. n. 30.* Fortiùs fortean objici posset *N. 112. c. 1. vers. ab hoc autem.* quod possessor hypothecæ specialis non gaudeat beneficio excussionis. Carpz. *part. 2. const. 18. defin. 18.* & verò feudum specialiter & nominatim sit oppignoratum. Equidem, si prius esset extra controversiam positum, dubio hocce in partem abriperer adversam; sed adeò istud, non solùm inter JCtos, etiam cordatiores, singulos, sed & Ampl. Colleg. Iuridica, aliis (quo de mihi constat) pro possessore contra creditorem, aliis pro creditore contra possessorem hypothecæ specialis pronunciantibus, controversum est, ut tutò contra assertum nostrũ isti superstruere quicquam nequeas. Catalogum ab utraq; parte stantium non referam; sed verbo (neque enim nunc altiùs meum me immittere) quod sentio, dicam: Possessoribus rerum, non solùm generaliter, sed & nominatim suppositarum *per Nov. 4. c. 2.* concessum beneficium excussionis, nec istud his simpliciter & indistinctè ademptum *per Nov. 112. c. 1.* puto.

XLI.

Stante ergo firmiter *th. 39.* præcedenti, non video qua ratione dari possit actio heredi, si solvendo liberaverit pignus, contra An heredi liberati...

feudales, an repetere ab herede possunt? Kohl *n. 36. cum all.* affirmat, sive opponere dictam exceptionem noluerint, *arg. l. 43. ff. d. neg. gest. l. 10. §. 11. l. 14. pr. l. 22. §. 2. ff. mand.* sive non potuerint, forte quod ei renunciaverint, vel simul cum aliis debitoris vasalli sint heredes *l. 3. ibi: si pignoris C. de neg. gest. l. 2. C. de hered. act. l. 1. & 2. C. si unus ex plur. her.* quod sequor, modò non constet, quòd animo non repetendi, qui non præsumitur *l. 12. C. d. neg. gest.* solverint. Obtinent quæ dicta maximè in feudo ex pacto & providentia. In hereditario videtur distinguendum inter agnatum & Dominum successorem, ita, ut is, v. gr. frater, quidem pro rata, si sit alius successor in allodio v. gr. filia, teneatur solvere debitum instar cohæredis principaliter. *Vid. th. 37.* At Dominus non nisi in subsidium, quippe cui successio jure directi dominii & proprio obvenit. Dn. Struv. *Exer. 14. th. 2.* Hæc ita quando successor feudi est in possessione.

An solventibus successoribus feudalibus contra heredes?

Quid hic in feudo hereditario?

XLII.

An creditor possidens teneatur dimittere feudū ante solutionem?

Sed quid si creditori consensu Domini & agnatorum traditum sit feudum, vel is alio justo modo possessionem ejus adeptus sit. An cogetur dimittere & possessionem cedere successori feudali, debito non soluto? Id non putarem *arg. l. 9. §. 3. d. pign. act. l. 6. §. 1. in fin. quib. mod. pign.* & quod non competat beneficium excussionis ipso possidente creditore. Cogetur igitur solvere, si feudum consequi velit successor feudalis. Sed anne solutum repetere potest ab herede? Affirmandū duco. *arg. l. 21. C. d. pign. & hyp.* idq; vel actione cessa. *arg. l. 19. ff. qui pot. in pign. l. 17. & 36. ff. de fidei.* vel mandati ad negot. gest. pro uti heres solutionem mandavit vel non. *arg. l. 43. ff. d. neg. gest.* & hoc manifestâ ratione quod neq; Dominus neq; agnati ipsum debitum in se receperint, nec principales debitores se constituerint. *Vid. th. 39.* adeoq; quod solverunt, non pro se sed debitore solvisse censendi sunt, licet hoc consequenter etiā ad feudi, accessoriè duntaxat obligati, cedat liberationē. Add. *l. 3. vers. sive pign. C. d. neg. gest.* Schrad. *de feud. part. 7. c. 7. n. 42.* Kohl. *d. l. n. 33.* Cum igitur nunc satis constet non nisi in subsidium teneri successores feudales, iisq; vel beneficio excussionis vel repetitionis consuli; hinc valde placet, quod ex Dn. David Mev. *discuss. levam. inop. deb. c. 7. n. 189.* refert Dn. Struv. *Exer. 14. th. 24.* non succedendum, sc. successori feudali, si aliquanto curiosiùs dispiciat, ut debita exsolvantur ab herede, & ita successor feudalis extra periculum subsidiariæ acti-

An & hoc casu solventes successores feudales habeant jus repetendi ab heredibus?

onis

onis constituatur; si herede in bonis hereditariis male versante, nec creditoribus solvente, exigat cautionē *&c.* Vid. *l. 10. C. mand. c. ult. extr. d. fidejuss.*

XLIII.

Saris videor pro instituto exposuisse, quomodo effectum suum Oppignoratio nostra contra successores exserat. Id restat decidendum; an, quod dictum procedat tantùm in sorte, an verò etiam ad interesse & usuras extendendum sit? Decisio dependet ab interposito vel non consensu. Si enim Dominum & agnatos etiam pro interesse consensum interposuisse constet, dubium res non habet, sicut è contrario quando de restrictione consensus ad sortem apparet, *arg. l. 68. §. 1. d. fidei.* Dn. Carpz. *d. On. vas. feud. decis. 2. pos. 4. n. 5. & seqq.* Quando autem neq; de extensione neq; de restrictione consensûs apparet, sed iste simpliciter, sortis solùm mentione factâ, interpositus, dubitatur; An interpositus censeatur etiam quoad interesse, & consequenter pignus etiam constitutum sit pro eodem iu feudo? Simpliciter id negare notantur Affl. & Freccia, *locis* â Vultej. *l. 1. c. 10. n. 105. citatis*, qui etiam eos sequi videtur *arg. l. ult. §. ult. d. cond. indeb.* E contrario simpliciter & indistinctè affirmare videtur Dn. Carpz. *d. l. n. 19. & seqq. arg. l. Lucius ff. qui pot. in pign.*

An successores feudales teneantur etiā ad interesse & usuras?

XLIV.

Verùm difficultas omnis superari videtur distinctione quà utitur Hartm. Pistor. *lib. 2. quæst. 49.* quamq; sequuntur Rosenth. *c. 9. m. 1. concl. 19.* Fachin. *7. contr. 57.* Ierem. Reusn. *disp. feud. 9. th. 59.* Dn. Struv. *Exer. 13. th. 7.* Ita ut, si sors debeatur ex contractu ratione cujus naturæ id quod interest vel usuræ, etiam citra pactionem, debentur, etiam Dominus teneatur quoad interesse; si verò sors debeatur ex tali contractu, quo non ex natura contractus, sed præter eam speciali pactō præstatio ejus quod interest & usurarum præstatur, etiam Dominus quoad interesse non teneatur. Add. Amplisf. Dn. Præs. *in obs. theor. pract. ad VVes. de fidejuss. n. 5. verb. non etiam quod mora.* Idq; ratione evidenti; Cum enim con-

plicetur regula, qua accessorium naturam sui principalis sequi dicitur. *reg. accessorium 42. d R. I. in 6.* quorundam verò contractuum natura talis sit, ut pro debito ex istis orto usuræ non debeantur, nisi speciali fuerint promissæ pacto, adeoq; sic aliunde veniat earum præstatio, non potest dici consentientes simpliciter pro sorte, etiam pro usuris in oppignorationem consensisse. Cæterùm ex quibus contractibus usuræ debeantur citra pactum vel non, exponi solet *ad tit. ff. de Usur.* ubi Ampl. Dn. Præs. *in Obs theor. pract. ad WVes. n. 2.*

IV. Contra tertium.

XLV.

Restat videamus quomodo oppignoratiò nostra operetur contra tertium vel possessorem vel creditorem. Et quidem si feudum consensu Domini alienaverit vasallus, hactenus tenebitur possessor, ut, excusso tamen prius debitore, *Vid. th. 39. & seq.* debitum solvat; neq; enim potuit vel Dominus vel vasallus jus semel legitimè creditori constitutum rursus pro placito per alienationem adimere *l. 15. & fin. C. de pign.* At debito integro *l. 6. C. d. distr. pignor.* soluto, etiam injustus possessor contra creditorem tutus est *l. 12. §. 1. ff. quib. mod. pign. d. 16. § 3 d. pignor.* Idem dicendum si Dominus exsequutionem pro alio debito decernat in feudum, ut nec per hanc creditori hypothecario præjudicium ullum possit accrescere. Dn. Carpz. *d. tr. decad. 5. pos. 2. n. 3. & seqq.* Operatur etiam pignus nostrum regulariter prælationem in concursu creditorum con solùm in sorte. Dn. Carpz. *d. dec. 5. pos. 5.* sed etiam in usuris. *Idem d. l. pos. ult.* quemadmodum aliàs jus reale habentes aliis, vel tale non, vel posterius habentibus regulariter præponi solent *tot. tit. qui pot. in pign. t. t. de priv. cred.* & in sorte, & Usuris, ut *per l. 18. ff. qui pot. in pign.* probat Ampliss. Dn. Præs. *in Obser ad WVes. de priv. cred pag. 555.* & confirmatur præjudicio Ampliss. Fac. Jur. hoc loco, quod habet Idem *ad tit. qui pot. in pign. pag. 18.* Add. Dn. Richter. *de priv. cred. disp. ult. pag. 346. & seq.* Sed hoc prælationis in feudo jus, cum latiorem forte tractationem quam ut paucis pagellis comprehendi possit, requirat, discutiendum nunc aliis relinquo. Te autem, Lector benevole, obnixè rogito, velis, si non omnia ex Tripode Apollinis videbuntur dicta (homines enim sumus) monere, corrigere, sed, quod vera amantis est, placidè & sine affectu: meliora sequar monentem.

SOLI DEO GLORIA.

